
UNIVERSITY OF TORONTO
3 1761 01589220 1

Die
Philosophie des Rechts

von

Friedrich Julius Stahl,
der Philosophie und der Rechte Doktor und ordentl. Professor der Rechte
an der Universität zu Berlin.

Τί θεός; τί τὸ πᾶν;
Θεὸς ὁ πάντα τεύχων βροτοῖς.
Pindar.

Zweiter Band:
Rechts- und Staatslehre auf der Grundlage christlicher Weltanschauung.

Zweite Auflage.

Heidelberg,
im Verlag der akademischen Buchhandlung
von J. C. B. Mohr.
1845.

Rechts- und Staatslehre

auf

der Grundlage christlicher Weltanschauung

von

Friedrich Julius Stahl.

Erste Abtheilung:

enthaltend

die allgemeinen Lehren und das Privatrecht.

Heidelberg,
im Verlag der akademischen Buchhandlung
von J. C. B. Mohr.
1845.

Vorrede.

Meine Philosophie des Rechts erscheint in dieser zweiten Auflage wesentlich umgestaltet nach Form und Inhalt.

Die Aenderungen der Form sind, wie das in der Natur liegt, nicht von großem Belang. Ich habe am Titel Einiges geändert, der Zusatz namentlich „nach geschichtlicher Ansicht", damals zweckmäßig, um auf den Charakter des neu erscheinenden Buches aufmerksam zu machen, ist jetzt überflüssig und überdieß keine erschöpfende Bezeichnung. Ich habe für den zweiten Band die Paragraphenbezeichnung angenommen, um durch Citate die systematische Einheit deutlicher machen zu können. Ich schließe die erste Abtheilung des zweiten Bandes beim öffentlichen Rechte, so daß er die allgemeinen Lehren und das Privatrecht enthält, und

werde in die zweite Abtheilung außer der Lehre vom Staate wo möglich auch noch die von der Kirche aufnehmen, mit ihr also das Ganze beschließen. Auf alle Fälle wird jetzt jede Abtheilung auch für sich als ein selbständiges Ganzes gelten können. Daß ich diesen zweiten Band zuerst erscheinen lasse, darf nicht befremden, da eine innere Nothwendigkeit, die geschichtliche Darstellung der dogmatischen vorangehen zu lassen oder umgekehrt, nicht besteht, und es mir ein größeres Anliegen ist, die letzten Resultate in ihrer neuen Gestalt der öffentlichen Prüfung vorzulegen. In Jahresfrist, wenn Gott Leben und Rüstigkeit verleiht, gedenke ich das gesammte Werk zu vollenden.

Hinsichtlich des Inhaltes soll der erste (geschichtlich-kritische) Band im Wesentlichen unverändert bleiben und nur theils kleinere Berichtigungen theils ganz neue Entwickelungen in zugefügten Kapiteln erhalten. Dagegen ist der zweite Band in seinen beiden Abtheilungen völlig umgearbeitet. Nicht als ob ich meine alten Principien irgendwie aufgegeben; aber ich habe ihre Durchführung, wie ich hoffe, sowohl geläutert als fruchtbarer gemacht.

Daß ich die Lehre von der Persönlichkeit und Freiheit Gottes auch jetzt wieder an die Spitze stellte, verstand sich von selbst. Sie ist an sich die oberste entscheidende Lehre für jede philosophische Konception, von einem Einfluß namentlich auf das gesammte ethisch-

politische Gebiet, wie ihn die nächste Betrachtung nicht ahnet, und ist insbesondere die Kardinalfrage der Gegenwart. Was diese in ihrem Innersten bewegt, ist der Kampf zwischen Theismus und Pantheismus, mit ihm, wenigstens dem Erfolge nach, beinahe dasselbe ist der Kampf zwischen Christenthum und Entchristlichung der civilisirten Welt. Denn ein abstrakter Theismus, die Lehre von einem persönlichen offenbarungsfähigen Gott, der sich dennoch nicht offenbart, einem Schöpfer, der seiner Welt nicht innewohnt, sondern sie wie eine Maschine aus sich entläßt, ist jetzt gerade nach dem Stand der Philosophie selbst, wenigstens wissenschaftlich, unmöglich. Es drängt sich daher überall hier zu mächtiger Entscheidung. Die öffentlichen Manifestationen treten nach der einen wie nach der andern Seite hin mit wachsender Energie heraus, und eine schlaffe bloß theistische Mitte, wie sie in der vergangenen Periode die Welt erfüllte, ist jetzt keine Macht mehr im Reiche der Geister. Daß der Bearbeiter einer philosophisch-ethischen Disciplin den sittlichen Beruf hat, hier Zeugniß zu geben, und den wissenschaftlichen, es zu begründen, bedarf nicht erst des Beweises. An der Lehre von der Freiheit und Persönlichkeit Gottes vertrete ich denn auch nicht einen mir eigenthümlichen wissenschaftlichen Standpunkt, sondern den allgemeinen oder doch noch vorherrschenden menschlichen Glauben. Von mir ist nur die Bezeichnung der Freiheit als „unendliche schöpferische Wahl.“ Auch diese konnte ich der flachen und unwürdigen Polemik, die schein-

bar gegen sie, in der That gegen jene Lehre selbst geführt wurde, nicht zum Opfer bringen, vielmehr soll sie sich hier, wie ich hoffe, nur noch gesicherter und tiefer begründet herausstellen. Mag aber auch diese Bezeichnung eines so schwierigen Begriffes mangelhaft seyn — und wer könnte die Kraft des wahren lebendigen, nicht eines bloßen selbstgemachten Gottes adäquat darstellen? — der innerste Kern derselben, die Anschauung der schöpferischen Freiheit im Gegensatze zur bloßen gesetzmäßig nothwendigen Explikation, ist unumstößliche Wahrheit, und nur auf sie kommt es an und nur sie ist es, von der ich weitere Anwendungen mache.

Dagegen räume ich es bereitwillig ein, daß meine oft zu unmittelbare Verbindung der zeitlichen menschlichen Verhältnisse mit den ewigen göttlichen Verhältnissen, und namentlich die Erklärung der erstern aus Analogie zu den letztern, unangemessen war. Es ist die geistige Krankheit des Zeitalters, sich die Totalität der Dinge in einem geschlossenen Systeme zurecht legen zu wollen, sie äußert sich in zwei Formen, die Einen thun dieß nämlich mittelst abstrakter Kategorien und Schema's, die Andern mittelst Analogisirung irgend einer konkreten, wirklichen oder phantasieerzeugten, Anschauung. Dort soll das Universum nichts Anderes seyn als die ewige Wiederkehr der Kategorien des Allgemeinen und Besondern und ihrer Einheit, hier nichts Anderes als die ewige Abspiegelung der Grund-

verhältnisse des menschlichen Leibes und dergleichen. Nun denn auch ich bin von diesem Hauche der Zeit nicht unberührt geblieben! Das zwar hätte der gerechte Beurtheiler nicht außer Acht lassen dürfen, daß ich jene Analogien nie für den eigentlichen Kern der Dinge und unserer Erkenntniß ausgegeben, diesen vielmehr in ihre specifische Natur und in ihre Zweckbestimmung gesetzt habe *). Ferner daß ich damit nicht irgend ein zufällig aufgegriffenes Objekt (z. B. den hiefür so beliebten menschlichen Organismus) zum Erklärungsprincip aller Dinge gemacht habe, sondern das Wesen Gottes, das in Wahrheit das Principium aller Dinge ist. Auch kann ich mich noch jetzt von dem Gedanken, der zu Grunde liegt, nicht trennen, daß Alles, was da ist, nach einer Seite hin eine Reproduktion des göttlichen Wesens ist und deßhalb eine Analogie zu ihm haben muß, daß die Schöpfung auch einen symbolischen Charakter hat. Ja ich glaube noch jetzt, daß einzelne unter jenen Analogien auf einer richtigen Ahnung beruhen. Nur darin liegt der Irrthum, daß

*) „Das eigne Bestehen der Dinge für sich ist aber durch die Idee nicht erschöpft, so z. B. ist der Mensch doch gewiß noch etwas Anderes als das Bild Gottes, die Krankheit noch etwas Anderes als das Bild der Sünde, der Staat noch etwas Anderes als das Abbild des ewigen Reichs Gottes. Die Idee ist nicht, was die Sache in sich selbst ist, sondern nur ihr göttliches Gepräge. Eine bloße Erkenntniß der Idee mit Verkürzung jener ersten individuellen Anschauung und der sogleich zu erörternden Bestimmung der Dinge wäre darum eine zwar fromme, poetische, aber kraftlose, den Kern eines jeden Daseyns ignorirende Betrachtungsweise.“ Meine Philos. des Rechts, erste Auflage II. 1. 43.

ich es unternahm, solche Analogie der menschlichen Dinge wissenschaftlich darzulegen, da gerade die göttlichen Beziehungen selbst unserer Anschauung entzogen sind. Die Lächerlichkeit, die man an diesem Gedanken ausbeutete, liegt denn auch nicht in ihm selbst, sondern nur in seiner vollständigen detaillirten Durchführung, und ist auch gewiß nicht größer als sie sich bei den gefeiertesten Meistern auf der andern Seite findet, wenn von ihnen z. B. gesagt wird, daß die Leber der Zorn gegen das Andersseÿn ist, daß Spinoza an der Schwindsucht sterben mußte, weil er in seinem philosophischen System ein Verschwinden der Dinge in Gott lehrt, daß die Perser nur aus dem Grunde nach Europa kamen, weil die Unruhe des Gegensatzes in ihrer Religion (nämlich des guten und bösen Princips) ihnen keine Ruhe zu Hause ließ, und Unzähliges der Art mehr *). Ja die ganze Struktur des Hegel'schen Naturrechts in abstraktes Recht, Moral und Sittlichkeit beruht (s. unten S. 176) lediglich auf einer Analogisirung der drei Momente, in die er den menschlichen Willensakt zerlegt, und hat dieser Formalismus des menschlichen Willens etwa einen größern Anspruch darauf, daß die sittliche Welt nach ihm analogisirt sey, als der Organismus des menschlichen Leibes oder die konkreten göttlichen Verhältnisse? Ich habe das Ungehörige jener Behandlungsweise voll-

*) Hegel, Encyklopädie (1842) §. 354. II. 573. Geschichte der Philosophie (1836) III. S. 370. Gans' Erbrecht I. 242.

kommen erkannt und in dieser neuen Ausgabe nicht bloß die Erklärung aus göttlichen Analogien gänzlich fallen lassen, sondern auch überhaupt die obersten theologisch-philosophischen Grundlagen einerseits und die Rechts- und Staatslehre andererseits wohl von einander gehalten, so daß diese, wie in der Wirklichkeit, jene zwar zu ihrer letzten tiefsten Ursache hat, dennoch aber an sich gesondert und in völliger Selbständigkeit besteht.

Keineswegs jedoch konnte ich es unterlassen, den allgemeinen wissenschaftlichen Standpunkt und noch mehr die Ethik nach ihren obersten Principien ausführlich zu behandeln, sollte dieß auch für manche Rechtsgelehrte vom Fache ohne Interesse seyn. Seit Kant gibt es keine Rechtsphilosophie mehr, die nicht als integrirendes Glied im deutlichen und ausgesprochenen Zusammenhang mit einem Systeme der gesammten Philosophie stände. Eine neue Rechtsphilosophie, welche zwar keineswegs von der bisherigen abbricht und die von ihr gewonnenen Erkenntnisse bei Seite setzt, wohl aber ihr in Princip und Standpunkt entgegengesetzt ist, kann deßhalb unmöglich sich wissenschaftlich behaupten, wenn sie für sich allein steht ohne solchen Hintergrund. Da ich nun zu keinem der bestehenden Systeme der Philosophie mich bekenne, so war ich in die Nothwendigkeit versetzt, selbst die Grundzüge der gesammten wissenschaftlichen Anschauung, auf welcher meine Rechtslehre ruht, zu entwerfen und die-

ser voranzuschicken. Hat doch schon Pufendorf ein ähnliches Verfahren beobachtet, und hat doch sogar Hegel, der an seiner Logik und Encyklopädie genug philosophischen Hintergrund besaß, dennoch diese allgemeinen der Rechtslehre speciell nicht angehörigen Sphären in seine Rechtsphilosophie aufgenommen. Sollte ich nun dabei auch da und dort weiter gegangen seyn, als dieser Zweck unumgänglich zu erfordern scheint, so ist zu bedenken, daß die Sicherstellung meiner Begriffe nur durch eine reichlichere Durchführung zu erreichen war, welche sowohl die scheinbaren Schwierigkeiten beseitigte als ihre positive Kraft in Lösung der Probleme bewährte. Ich mußte demnach diese Durchführung nach allen Seiten hin und selbständig geben, wie wenn es auf Recht und Staat gar nicht abgesehen wäre. Zwar auf die Phalaux eines durch alle Gebiete des Wissens, namentlich durch Logik und Naturphilosophie, durchgeführten Systems mußte ich gleichwohl verzichten. Aber dafür enthalten diese vorausgeschickten philosophischen Grundlagen auch nicht ein besonderes der Denkweise aller übrigen Menschen entgegengesetztes Denksystem, sondern im Gegentheil gerade jene allgemein menschliche, und in den betreffenden Punkten die christliche, Denkweise nur in wissenschaftlicher Darlegung und in wissenschaftlicher Auseinandersetzung mit der ihr entgegengesetzten.

Bei der zweiten Auflage des Bandes, der sich mit diesen Grundprincipien beschäftigt, kann ich es denn

auch nicht umgehen, mein Verhältniß zur neuen Lehre Schelling's, über das ein weitverbreitetes Mißverständniß herrscht, bestimmt auseinanderzusetzen.

Bekenntniß und Richtung im Leben wie in der Wissenschaft habe ich von Schelling nicht erhalten. Als ich vor siebzehn Jahren das erste Mal den Fuß in seinen Hörsaal setzte, waren meine positiven Grundüberzeugungen und mein Verhältniß zur Philosophie Hegel's schon derselben Art wie jetzt, gerade daß Schelling sich in gleichem Sinne aussprach, hat mich ihm gewonnen. Wohl aber verdanke ich Schelling eine Anfeuerung und eine sehr bedeutende Unterstützung zur wissenschaftlichen Darlegung jener Grundüberzeugungen, so wie außerdem noch die allgemeine geistige Anregung, die man immer aus großartigen tiefgedachten Vorträgen schöpft. Was ich jedoch von Schelling annahm, wozu ich mich bekannte und noch bekenne, ist bloß seine Polemik gegen das „rationalistische" („negative") und seine Gegenüberstellung des „geschichtlichen" („positiven") Princips, und das wird wohl Niemand für ein philosophisches System halten. Dagegen zu dem eignen speciellen jetzigen System Schelling's — seiner philosophischen Auffassung der Weltschöpfung, der Mythologie, der Offenbarung, seiner Lehre von den drei Potenzen, welche den Mittelpunkt derselben bildet u. s. w. — stand ich nie in einer Beziehung. Eben so wenig steht Herr von Schelling in einer Beziehung zu irgend

einer Lehre und Ausführung meines Buches, nicht einmal des ersten Bandes, vielweniger der folgenden, außer jenem Grundgedanken, bei welchem ich ihn nannte, und etwa dem, was mit demselben schon unmittelbar und völlig gegeben ist.

Hievon zeugen schon meine damaligen Erklärungen, obwohl sie ohne alle Berechnung in begeisterter Dankbarkeit geschrieben sind. Ich habe mich im ersten Bande meiner Philosophie des Rechts überall und ausdrücklich nur zu dem „Einen Grundgedanken von Schelling's jetziger Ansicht, dem Begriff der geschichtlichen Ansicht selbst" (VII) oder „der Entgegensetzung des Logischen als zeit- und thatlos gegen das Geschichtliche" (55) bekannt. Nur von diesem Grundgedanken, dem Begriff der „geschichtlichen Philosophie", habe ich behauptet, daß er mit dem Christenthum übereinstimme, diesem die Stätte in der Philosophie bereite (56). Ja ich habe, so weit es nur irgend die Zartheit des Verhältnisses gestattete, mich ausdrücklich gegen die nahe liegende Vorstellung „einer Schule und Anhängerschaft, wie sie bisher jeder Philosoph um sich sammelte", verwahrt (VII). Auf der andern Seite war es offenbar unthunlich, meine eigenen Lehren direkt als nicht von Schelling herrührend zu bezeichnen. Nachdem ich mit einer vielleicht übergroßen Sorgfalt, mir fremdes Gut nicht anzueignen, bei dem kleinsten Gedanken, hinter dem ich eine Reminiscenz auch nur vermuthete, Schelling citirt (z. B. Bd. I.

S. 334), war ich vielmehr vom Leser zu erwarten berechtigt, da, wo ich dieß unterließ, ihn auch nicht als Urheber anzusehen, und es war daher weder meine Schuld noch meine Absicht, daß meine Lehren, z. B. der Freiheitsbegriff, die Kritik der Hegel'schen Dialektik u. s. w. häufig Schelling zugeschrieben wurden. Ob ich nun nicht schon bei jenem Grundbegriff, auf den ich mich berief, die Schelling'sche Lehre, wie behauptet wird, mißverstanden, — indem sie keineswegs den Rationalismus so unbedingt und ohne Reservation verwerfe wie ich — darüber hat unläugbar nur der berühmte Urheber dieser Lehre das authentische Urtheil, ich jedoch auch dem echten Schelling'schen Verständnisse gegenüber die Freiheit der eignen Ueberzeugung und Einsicht. Hierin Unrichtiges oder Ungenaues ausgesagt zu haben, würde mir indessen von Herzen leid thun, so wenig außerdem Uebereinstimmung mit den Ansichten Schelling's mir je eine Rücksicht war und seyn durfte.

Die irrige Meinung, als sey ich ein Vertreter der neuern Schelling'schen Philosophie oder als sey meine Rechtsphilosophie ein Ausfluß derselben, hat ihren Ursprung lediglich darin, daß man von vornherein auf meinen ganzen Standpunkt nicht einging. Ich betrachtete Schelling's neues Princip der Positivität als eine große Befreiung von der Philosophie bis dahin, welche irgend eine logische Formel durch das Universum durchwand und damit die Dinge wissen-

schaftlich aufgefaßt und begriffen zu haben vorgab, wonach denn meine Anhängerschaft sich bloß auf diesen Akt der Befreiung bezieht, sofort aber Jeder, Zuhörer wie Lehrer, vom Andern unabhängig an die Sache (eben das positive Objekt) hintritt und sie zu erforschen sucht. Meine philosophische Theorie der Moral, des Rechts, des Staates, ja selbst meinen Freiheitsbegriff von Seite seiner positiven Ausführung Schelling zuzuschreiben, ist dann unter dieser Voraussetzung eben so ungereimt, als etwa meine historischen Untersuchungen über das römische Klagenrecht Hugo zuzuschreiben, weil er für geschichtliche Untersuchungen dieser Art die Bahn gebrochen. Statt dessen aber ließ sich ein großer Theil des Publikums die gewohnte Vorstellungsweise nicht nehmen, daß wer sich auf einen Philosophen berufe, damit nothwendig ein fertiges System annehme, in welchem jede Sache bereits untergebracht ist. So pflegte man mein Verhältniß zu Schelling trotz jener entschiedenen Erklärung mit dem Verhältniß von Gans zu Hegel zu parallelisiren, ohne zu bedenken, daß Gans von Hegel die Alles bestimmende Methode, die ganze Theorie des Naturrechts, die Konstruktion der Weltgeschichte, und damit die Auffassung eines jeden Volks und Zeitalters, angenommen hat, ich dagegen von Schelling nichts habe als seine Charakterisirung des Rationalismus. Eben so kam Maurenbrecher sogar auf den sonderbaren Gedanken, meine Staatslehre als Neoschellingianismus zu bezeichnen, während es

jetzt wohl bekannt seyn dürfte, daß Schelling in dem ganzen Cyklus seiner Vorlesungen kaum mit einer Sylbe des Staates und der rechtlichen und politischen Verhältnisse gedenkt.

Durch diese Auseinandersetzung, so wie durch die stets bevorstehende Veröffentlichung der Schelling'schen Lehre wird hoffentlich jede solche Identificirung für die Zukunft wegfallen. Dagegen überlasse ich es Jedem gerne, den Einfluß, den jene Schelling'sche Charakterisirung des Rationalismus auf meine philosophische Bildung hatte, so hoch anzuschlagen, als er nur immer wolle. Denn daß nicht die Sucht nach Originalität es ist, was mir diese Auseinandersetzung abnöthigte, wird der Leser aus bekannten Vorgängen entnehmen. — —

Endlich ist auch noch mein ganzes Unternehmen, Recht und Staat auf christliche Principien zu basiren, angegriffen worden. Das Wesen des Christenthums, entgegnet mir Feuerbach in einer Recension der ersten Auflage dieses Bandes *), ist die Liebe, die nichts von Eigenthum und andern Rechten weiß, das Wesen des Rechts die Selbstsucht (das Koncentriren des Menschen auf sich), woraus das Mein und Dein entsteht **). „Selbst die Ehe hat, in sofern als sie den

*) S. Jahrbücher für wissenschaftliche Kritik vom Juli 1835.

**) „Die Liebe (sowohl objektiv als Bestimmung Gottes, als subjek-

Menschen partikularisirt und säkularisirt ...... einen die allgemeine geistige Liebe beeinträchtigenden Charakter." Deßhalb gibt auch der „Apostel Paulus dem ehelosen Stande den Vorzug, und wird in der Augsburgischen Konfession nur um der menschlichen Schwachheit willen das Cölibat verworfen." Am schlagendsten aber stellt sich der Widerspruch zwischen Recht und Christenthum heraus in dem „Injurienprozeß wegen einer Maulschelle", zu dem man „im Geiste des Rechts vollkommen befugt ist", und dem „bekannten Gebot Christi: so dir Jemand einen Streich gibt auf deinen rechten Backen u. s. w." Aus dem Christenthum läßt sich daher für das Recht nichts entnehmen, vielmehr „kam es (das Christenthum) in die Welt, um den rechtlichen Verhältnissen und Unterschieden ihre Schärfe zu nehmen, sie zu lindern, zu mäßigen. Hierin allein (!) liegt sein Zusammenhang mit dem Rechte." Durch diese Aufzeigung des diametralen Gegensatzes von Recht und Christenthum soll denn der gründliche unwiderlegbare Beweis geführt seyn, daß jenes mein

---

tiv, als sittliche Bestimmung des Menschen) ist das Wesen des Christenthums. Die Liebe aber hat nichts zu eigen, sie weiß nichts von Hab- und Selbstsucht, nichts von Besitz und Eigenthum, nichts von Verträgen, denn sie gibt, ohne einen Gegendienst zu fordern, nichts von Beleidigung und Injurienprozessen. Das Recht dagegen begründet die große Scheidung in Mein und Dein, und ist darin, obwohl es andererseits die Gemeinschaft unter den Menschen gerade dadurch wieder erzeugt, daß es Jedem ohne Unterschied das Seine gibt und sichert, die Quelle alles Haders und Zwiespalts; es isolirt den Menschen, koncentrirt ihn auf sich selbst, setzt ihn als ein eignes für sich seyendes Wesen dem Andern gegenüber."

Unternehmen ein völlig verkehrtes rein sinnloses sey. — Also das Wesen des Christenthums ist dem Autor über „das Wesen des Christenthums" nichts Anderes als Liebe, nicht auch Glaube und Lehre, nicht auch Enthüllung des Zusammenhangs der sittlichen Welt und ihrer Ideen, der Idee der Gerechtigkeit, der Sühne, des Ansehens und Gehorsams u. s. w., nicht auch ein Lebensprincip von einer gestaltenden und schöpferischen Kraft für den Bau des socialen Zustandes, und das Wesen des Rechts ist dem Anhänger der spekulativen Philosophie bloß Selbstbehauptung, Mein und Dein, nicht sittliche Gestaltung des menschlichen Lebens in Familie, Staat u. s. w., und die gesammte Rechtsordnung auf christliche Principien basiren, ist dem Recensenten eines rechtsphilosophischen Werks ganz dasselbe, als das Eigenthum und die Injurienprozesse auf die Liebe gründen. Weil der „Apostel Paulus dem ehelosen Stande den Vorzug gibt", so ist das Christenthum gegen die Ehe indifferent, nur die zu partikuläre Liebe der Gatten lindernd, mäßigend, „hierin allein liegt sein Zusammenhang" mit der Ehe, und ein Princip für Gestaltung der Ehe, etwa Monogamie, Blutschande, Ehescheidung, rechtliche Gleichstellung der Frau, wie es den rechtlichen Zustand der Ehe seit Christus gegenüber dem antiken charakterisirt, kann nur „von der positiven Philosophie, deren innerstes und oberstes Princip die Konfusion und Willkühr ist", im Christenthum gesucht werden. Seichteres wird sich, man mag einen Preis darauf setzen, in der Literatur von Gro-

tius bis jetzt nicht auffinden lassen, doch dergleichen Schülerhaftigkeit darf bei einem Schriftsteller nicht Wunder nehmen, der weder Rechts- noch Moralphilosophie wie überhaupt keine philosophische Disciplin besonders gepflegt, sondern seine ganze Lebensthätigkeit nur den Begriffen zugewendet hat, auf die es zum Zwecke der radikalen Christenthumszerstörung ankommt.

Berlin, im Januar 1845.

Der Verfasser.

Inhalt.

Einleitung.

§. 1.

Die Normen des Rechts, die Einrichtungen des Staates sind verschieden in den verschiedenen Ländern und Zeiten, und als Werk der Menschen enthalten sie überall und nothwendig Schlechtes wie Gutes. Es gibt aber gewiß etwas Höheres, Allgemeines, das in allen Rechts- und Staatenbildungen wirkt, in allen befriedigt seyn will, dessen Befriedigung oder Verletzung eben die Trefflichkeit oder Schlechtigkeit derselben ausmacht, das innere unabänderliche Wesen von Recht und Staat. — Die Jurisprudenz ist nun bloß die Wissenschaft von Recht und Staat, wie sie in einer bestimmten Zeit unter einem bestimmten Volke bestehen. Hieraus ergibt sich die Forderung einer höhern Wissenschaft, welche dieß innere unabänderliche Wesen von Recht und Staat zu ihrem Gegenstande hat. Man kann sie die Rechts- und Staatslehre nennen.

Ihre Aufgabe ist zunächst diese tiefere wissenschaftliche Erkenntniß selbst, folgeweise aber dient sie zu praktischen Zwecken,

zu geläuterter Rechtsanwendung, zur Würdigung bestehender Rechtsbildungen, zur Richtschnur für deren Fortbildung.

§. 2.

Recht und Staat beruhen einestheils auf Naturgesetzen, den äußeren Bedingungen des menschlichen Daseyns, von dieser Seite ist die Rechts- und Staatslehre eine Naturlehre des Staates. Anderentheils aber beruhen sie auf sittlichen Anforderungen, und von dieser Seite ist die Rechts- und Staatslehre ein Theil der Ethik und von ganz entgegengesetztem Charakter als die Naturwissenschaften. Sie hat es mit Gesetzen zu thun, welche nur der Wille in sich findet; der gegebene Stoff — Recht und Staat in ihrem thatsächlichen Bestande, wie sie mit durch menschliche Willkühr geworden — ist ihr nicht wie der Naturwissenschaft unbedingt Norm und Probe; und sie hat es zum Theil mit einem noch gar nicht vorhandenen Stoffe zu thun, mit Recht und Staat, wie die Menschen sie gestalten sollen, die Geschichte sie gestalten werde*). Die Erkenntnißquelle für diese ethische Seite ist aber eine doppelte: die wirklichen Rechtsbildungen und ihre geschichtliche Entwickelung außer uns, als in welchen jenes Wesen des Rechts sich nothwendig beurkunden muß, und der sittliche Maaßstab in uns.

*) Eine Naturlehre des Staates ist darum wohlbegründet, welche sich bescheidet, nur eine Seite des Staates, und gerade die geringere, nicht aber Recht und Staat überhaupt beleuchten zu können (Leo).

§. 3.

Die Rechts- und Staatslehre ist nicht abgeschieden von der positiven Rechtswissenschaft. Vielmehr kann diese nicht wahrhaft wissenschaftlich verfahren, ohne in gewissem Grade Rechtslehre zu werden, d. i. in die innere allgemeine Natur der Rechtsinstitute einzudringen, und jene kann nicht die innere allgemeine Natur der Rechtsinstitute erkennen, außer an den bestimmten positiven, sey es auch unter sich wieder verschiedenen, Rechtsbildungen. Insofern nun die Rechts- und Staatslehre immer von den positiven Rechtsbildungen ausgehen muß, kann sie die eine oder die andere vorzugsweise zur Grundlage und zum Ziel ihrer Betrachtung machen, und sie hat die Befugniß, ja den Beruf, hierfür gerade die eigne Zeit und das eigne Vaterland zu wählen.

§. 4.

Die Forschung nach der Natur von Recht und Staat kann ein mehr oder minder tiefes Eindringen sich zum Ziel setzen. Geht sie so weit, daß sie Recht und Staat mit der obersten Ursache und dem letzten Ziele alles Daseyns in Verbindung setzt, so ist sie Rechtsphilosophie. Die Rechts- und Staatslehre braucht nun nicht nothwendig so weit zu dringen; es gibt daher eine Rechts- und Staatslehre als eine Wissenschaft über der positiven Jurisprudenz, die dennoch ohne alle philosophische Beimischung ist*). Aber auch die Rechtsphilo-

*) Beispiele gewähren Savigny's Schrift „über den Beruf" als Rechtslehre, Dahlmann's Politik als Staatslehre, ja bis zu gewissem

sophie selbst kann nie von der Art seyn, daß sie ihren gesammten Inhalt aus jenen obersten Beziehungen ableitete. Dazu liegt bei Weitem zu viel menschliche Freiheit und irdische Zufälligkeit, — vielleicht auch dürfte man hinzufügen göttliche Positivität — inmitten, und wir durchschauen nicht Gränze und Bindeglieder zwischen der Wirklichkeit und den ewigen Principien. Das Höchste, was die menschliche Wissenschaft zu leisten vermag, ist deßhalb bloß eine Rechts- und Staatslehre auf philosophischer Grundlage*).

§. 5.

Die Auffassung der Dinge in ihrem großen totalen Zusammenhange nach ihrer obersten Ursache und ihrem letzten Ziele nennen wir Weltanschauung. Eine solche Weltanschauung ist jedes philosophische System. Eine solche Weltanschauung enthält aber nicht minder, wenn auch nicht mit gleicher Durchführung, jede Religion, und namentlich die christliche. Die letztere nun ist es, die wir der Rechts- und Staatslehre zu Grunde legen. Dazu haben wir schon von vornherein eine äußere Berechtigung, indem fast alle Staaten Eu-

---

Grade sogar die Politik des Aristoteles, deren Band zur Philosophie ziemlich lose ist. Jedenfalls aber ist eine solche Wissenschaft zu postuliren.

*) Wenn man ein logisches Gesetz für die erste Ursache und das letzte Ziel der Dinge hält, dann freilich muß man den Anspruch machen, alle Resultate aus dem Absoluten zu finden; dann kann und muß man eine Wissenschaft unternehmen, die durch und durch Rechtsphilosophie ist, mit Ausnahme der Partikularitäten, für die man selbst das Gebiet absteckt.

ropas und namentlich Deutschlands sie wirklich zur Grundlage haben, ja auch die Mehrzahl der Menschen, selbst wenn sie dem entschieden christlichen Bekenntnisse abhold sind, doch bis jetzt mit der christlichen Weltanschauung noch keineswegs gebrochen haben. Die innere Berechtigung aber, das Uebergewicht wissenschaftlicher Erprobung, soll, wie wir hoffen, sofort die Darstellung ergeben. So weit zwar kann die wissenschaftliche Befestigung christlicher Weltanschauung nicht reichen, daß zu ihrer Annahme nicht zuletzt doch immer Glaube erforderlich wäre. Die Wissenschaft kann diesen nur möglich, nie entbehrlich machen. Allein das ist nicht minder der Fall auch bei jeder andern Weltanschauung, auch der dem Christenthume entgegengesetzten der jetzigen Philosophie. Jedes philosophische System, welchen Namen es immer habe, beruht, trotz seines Anspruchs auf die sogenannte wissenschaftliche Gewißheit, doch zuletzt immer auf einer Grundannahme, die nicht mehr ist, als ein Glaube. Selbst der Unglaube — ich rede nicht vom bloßen Zweifel — ist auch ein Glaube. Denn wir haben von den höchsten Principien der Dinge eben keine unmittelbare oder nur homogene Anschauung, und darum schlechterdings keine Gewißheit; jene von aller persönlichen Entscheidung unabhängige, rein gegenständliche Erkenntniß, nach Art der Mathematik, Naturwissenschaften oder auch der positiven Wissenschaften, ist deßhalb für sie ausgeschlossen (S. u. §. 21).

Danach kann ich den Vorwurf, daß die hier im ersten Buche enthaltenen philosophischen Grundlagen denen, welche die christliche Offenbarung eben entschieden läugnen, zum Theil

unannehmbar bleiben werden, nicht ablehnen; wohl aber kann ich ihn jeder andern philosophischen Darstellung in gleicher Weise zurückgeben. Dagegen für die nachfolgende Ausführung der Rechts- und Staatslehre selbst, da sie es mit unmittelbar gegenwärtigen anschaulichen Dingen zu thun hat, mache ich auf die Objektivität Anspruch, daß sie durch die in sich übereinstimmende Erklärung des Gegenstandes ihre Resultate wissenschaftlich gewiß mache.

Erstes Buch.

Die philosophischen Grundlagen.

Erster Abschnitt.

Der wissenschaftliche Standpunkt.

Erstes Kapitel.

Die Persönlichkeit Gottes als Princip der Welt.

§. 1.

Jede philosophische Wissenschaft muß mit dem obersten Princip der Dinge, dem „Absoluten", beginnen. Sie muß sich daher über den Gegensatz, der hierin in unsrer Zeit zum deutlichen Bewußtseyn gekommen ist, entscheiden, ob dieß oberste Princip der persönliche, überweltliche, offenbarungsfähige Gott sey, oder aber eine unpersönliche, nur der Welt selbst inwohnende Macht — Pantheismus. Dieser Gegensatz ist dadurch nicht beseitigt, daß das philosophische und theologische System, das den Pantheismus vertritt, diese Charakterisirung als ein leeres „Gerede" der Gegner ablehnt. Denn es schiebt dabei den Gegnern einen Begriff des Pantheismus mit Gewalt unter, den Niemand mit dieser Bezeichnung verbindet, nämlich den, daß Gott „Alles" sey, d. i. die einzelnen endlichen Dinge

oder das All dieser Dinge als ein buntes Aggregat *). Das aber würden wir nicht sowohl Pantheismus als vielmehr einen potenziirten Fetischismus nennen. Sondern das Wesen des Pantheismus setzen wir, wie aus obiger Gegeneinanderstellung erhellt, lediglich darein, daß Gott keine Persönlichkeit ist, kein Selbstbewußtseyn in ihm selbst hat, oder, wie man sagen könnte, daß er nicht der Gott, sondern nur das Gott ist, und das allein ist das praktische Interesse. Denn ob das Eine, das hier Gott genannt wird, mit der Welt zusammenfalle oder von ihr unterschieden werde, ihr Gesetz oder die Gesammtheit ihrer Erscheinungen sey, das mag von großem Gewicht seyn für die wissenschaftliche Meisterschaft des Systems; aber es liegt ganz außerhalb der Lebensfrage, die das menschliche Gemüth erfüllt, wenn es nach dem Daseyn Gottes forscht. Wir unterscheiden deßhalb auch sehr wohl die verschiedenen Formen des Pantheismus, namentlich die Spinozistische und die Hegel'sche, indem erstere roh und unentwickelt Gott in der ununterschiedenen bewegungslosen Substanz findet, in welcher die einzelnen Dinge aufgehen, letztere dagegen in einer Bewegung des Denkens, der logischen Differenzirung und Einigung der Gegensätze, die sich als eine geordnete Welt realisirt. Aber wir können in der letzteren nur eine wissenschaftliche Durchbildung der Spinozistischen Grundanschauung, nicht eine Grundanschauung anderer Art erkennen. Denn auch darin, daß nach Spinoza Gott nur Substanz, nach Hegel aber „nicht nur Substanz, sondern in sich auch als Subjekt bestimmt ist" **), liegt kein wesentlicher Unterschied, da auch nach Hegel Gott nicht in sei-

---

*) Hegel's Philos. der Religion (1840) I. 94. Encyklopädie (1840) XVIII.

**) Religionsphilos. ebendas. 93.

ner von der Welt unterschiedenen Existenz, sondern eben nur in seiner Verwirklichung als Mensch Subjekt ist und Selbstbewußtseyn erhält, was auch Spinoza nicht der Sache nach geläugnet, sondern höchstens dem Ausdruck nach als verwunderlich abgelehnt haben würde *).

Nun gibt man vor, die wissenschaftliche Untersuchung nöthige zum Pantheismus, und nur aus Herzensbedürfniß verschlössen wir uns gegen sie. Es ist aber gerade das Umgekehrte der Fall. Läßt sich auch der Gott, den die Religion glaubt, nicht mathematisch beweisen, so zeugt doch die wissenschaftliche Untersuchung entschieden gegen die pantheistische Annahme, und man hält sich zu derselben nur aus dem Trieb des Herzens kraft einer tiefen Versuchung, mit der das Zeitalter behaftet ist, ähnlich wie die alte Welt der polytheistischen Versuchung, das Mittelalter der Versuchung zur falschen Ascese verfallen war. Das erhellt aus der Gegeneinanderstellung der Motive:

§. 2.

Gegen die Persönlichkeit Gottes wird von Spinoza bis auf Strauß **) die eine Schwierigkeit erhoben: Persönlichkeit ist ein Sichunterscheiden von Anderem. Ist Gott persönlich, so hat er an der Welt eine Existenz gegenüber, die nicht er selbst ist. Damit würde er begränzt, also endlich. Gott oder das absolute

*) So können wir auch durchaus nicht zugeben, daß der Spinozismus nicht Atheismus, sondern „Akosmismus" sey (Hegel's Geschichte der Philos. III. 373), weil nach ihm nicht Gott in der Welt, sondern umgekehrt die Welt in Gott aufgehe. Denn wo kein Gott ist, kann auch die Welt nicht in ihm aufgehen, es geht bei ihm nicht die Welt in Gott, sondern nur die entfaltete Welt in die Eine ununterschiedene Substanz der Welt auf.

**) S. die Hauptstelle Dogmatik Bd. II. S. 504.

Seyn muß aber unendlich, also unbegränzt seyn. Aus demselben Motiv wird auch folgerichtig von Gott als Gott (dem Einen Seyn) jede Bestimmtheit abgelehnt, weil jede Bestimmtheit eine Begränzung, daher eine Läugnung jenseits der Gränze enthalte (omnis determinatio est negatio) *). — Allein daß es geschaffene Wesen außer Gott gibt, ist keineswegs eine Schranke, welche mit der Grundanschauung des absoluten Einen Seyns, außerhalb dessen es kein Anderes geben kann, in Widerspruch wäre. Denn geschaffene Wesen sind ja immer nur durch und in Gott. Er bleibt daher immer die Substanz, die Macht des Seyns in ihnen. Es ist also damit das absolute Seyn nicht aufgehoben, sondern nur als ein schöpferisches gefaßt, und daß es letzteres nicht sey, ist selbst eine petitio principii. Eine analoge Anschauung gewährt unser eignes Bewußtseyn; indem wir begränzt sind gegen unsre eignen Gedanken und nicht dasselbe mit dem Inbegriff dieser Gedanken und dennoch das absolute allgemeine Seyn derselben. Warum soll sich nicht auch Gott durch seine Gedanken, denen er Realität gibt, durch die Welt, selbst begränzen und dennoch der bleiben, der das Ein und All ist? Ja dieselbe Schwierigkeit gilt gerade so gut für den Pantheismus Hegel's. Denn wenn Gott nicht „Alles", sondern nur „das Allgemeine, Substantielle, herausgehoben aus dem Einzelnen", das Wesen der Dinge, die „Idealität" des mannigfaltigen in Raum, Zeit und Materie Seyenden ist, so hat ja Gott eine Gränze da, wo eben dieses Einzelne, Räumliche, Materielle, Zufällige anhebt, ist also nicht mehr das Absolute. Absolut ist allerdings nur das Ganze. Daraus wird aber unrichtig gefolgert, daß nur Gott und die Welt als untrennbares Eins absolut genannt werden könne.

*) Spinoza, Eth. I. Prop. VIII. Schol. 1. u. Epist. 50.

Denn wenn die Welt nicht ein Theil (Affektion, Bestimmung), sondern eine Schöpfung Gottes ist, so ist eben nicht dieses Eins von Gott und Welt, sondern bloß Gott das Ganze. So sagen wir mit Recht, das Absolute des Menschen ist nicht sein Geist allein, sondern der ganze Mensch, Geist und Leib. Wenn aber der Mensch Macht hätte, den Leib aufzugeben und wieder anzunehmen, wenn der Leib nur die Schöpfung des Geistes wäre, so würden wir sagen müssen, das Absolute des Menschen sey bloß sein Geist.

Noch ein anderer Einwand ist in neuerer Zeit gegen die Persönlichkeit Gottes von Seite der „spekulativen Theologie" geltend gemacht worden, daß nämlich für den persönlichen, also vor- und überweltlichen Gott kein Inhalt des Selbstbewußtseyns und Willens, als welcher ja eben überall nur aus den Objekten einer Welt erwachse, denkbar sey, ohne einen solchen aber es keine Persönlichkeit gebe. Wollte man diesen Einwand auch zugeben, so würde doch aus demselben nicht die Unpersönlichkeit Gottes, sondern nur die Ewigkeit der Welt gefolgert werden können. Denn wenn auch Gott von Ewigkeit als Inhalt seines Bewußtseyns den Gedanken der Welt, und wir geben zu danach auch nothwendig die wirkliche Welt, in sich getragen, so steht doch nichts im Wege anzunehmen, daß er sich von diesem seinem Gedanken doch selbst wieder als ein Ich unterscheidet, das ihn bewegt und beschaut. Es ist aber der Einwand keineswegs zuzugeben, er beruht bloß auf der falschen Operation, Alles für unmöglich zu erklären, was außer unserer Anschauung liegt. Denn was berechtigt zu der Behauptung, daß das göttliche Wesen als solches kein hinreichender Gegenstand und Inhalt des Bewußtseyns sey, daß die göttliche Macht, Liebe, Weisheit, Heiligkeit gar nicht in sich bestehen, sondern nur in der Wirkung auf Objekte außer Gott,

nur als das gestaltende Princip für die Welt, daß ein nicht bloß receptiver, sondern durchaus spontaner schaffender Verstand unmöglich sey? Gewiß ist der Beweggrund solcher Behauptung kein anderer, als daß das menschliche Bewußtseyn, von dem allein wir eine Anschauung haben, nicht ohne Beziehung zu einer vor ihm gegebenen Welt besteht. Die diesen Einwand und mit solchem Anspruch auf Untrüglichkeit erheben, würden sicher eben so, hätten sie das Licht nicht gesehen, behaupten, daß es als etwas in sich selbst Seyendes nicht möglich, sondern nur als das den Körpern außer ihm Farbe Verleihende gedacht werden könne.

§. 3.

Dagegen stößt die pantheistische Annahme auf ganz unzubeseitigende Schwierigkeiten:

Eine solche ist schon die Unmöglichkeit, ein Gesetz aufzuzeigen, nach welchem die einzelnen Dinge gerade als diese aus der Weltsubstanz hervorgehen. Spinoza behauptet, daß die Dinge aus göttlicher Nothwendigkeit (ex divina necessitate) seyen, aber er versucht gar nicht einmal, diese Nothwendigkeit zu zeigen. Von Fichte bis Hegel unternimmt die Philosophie diese Nachweisung; aber ihr Unternehmen gleicht dem, Flüssigkeiten in ein Netz zu schöpfen, wie das überall im ersten Bande von uns nachgewiesen worden ist.

Dann aber büßt jene Annahme gerade die Einheit des Alls ein, die zu erhalten ihr eigentlichstes Motiv ist. Mag man Gott als die starre Substanz fassen, oder als ewigen Prozeß der Bewegung, als sich entfaltenden Begriff, immer fehlt die Einheit. Denn was ist die Einheit in allen Affektionen, durch welche dieselbe Substanz bleibt? Wenn die Substanz als solche nirgend ist, sondern nur in den bestimmten Affektio=

nen, so ist eben das All nur die sämmtlichen Affektionen. Desgleichen was ist die Einheit jenes ewigen Prozesses, jener von sich ausgehenden in sich zurückkehrenden Rotation, damit das Rotirende (das was den Prozeß durchgeht) es selbst bleibe? Wo ist der „bei sich selbst bleibende Geist", oder was rotirt denn, wenn die Rotation selbst das rotirende Subjekt ist?

Das wird damit nicht beseitigt, daß man sagt, das letzte Resultat, also der die Weltgeschichte durchgegangene und in der Philosophie zu seinem Bewußtseyn gekommene Begriff, sey eben die Macht, die alle früheren Momente hervorgerufen, sohin auch ihre Einheit. Denn weder ist einzusehen, wie dieses Resultat (die letzte Gestalt der Dinge und ihrer Erkenntniß) ohne die reale Macht einer Persönlichkeit irgend etwas, geschweige den ganzen bisherigen Verlauf, bewirken konnte, noch ist in diesem Resultate selbst eine Einheit zu finden, ein Centrum, das etwas in ihm selbst wäre, gleichwie die Person ein solches ist, die, wenn sie die ganze Bestimmtheit ihres Seyns und Wirkens von sich unterscheidet, dennoch als Ich eine Existenz und Realität bleibt, und kraft dieser denn auch die Totalität in sich koncentrirt. Nach jener Anschauung zerfährt vielmehr Alles in Peripherie, und das Centrum ist ein bloß Scheinbares, eine bloße Abstraktion des Denkers.

Dazu kommt noch: die Annahme des Christenthums enthält zugleich selbst den Erklärungs- und Rechtfertigungsgrund, warum sie die Schwierigkeiten, die immer übrig bleiben, nicht zu lösen vermag, an der realen Entfernung des Menschen aus Gott. Dagegen die pantheistische Annahme muß folgerichtig die Anforderung der vollständigen Lösung des Weltproblems an sich stellen. Spinoza zwar bescheidet sich noch, daß er als bloßer Theil Gottes nicht den ganzen Verstand, der in Gott liege, begreifen könne; aber der Pantheismus Hegel's will

ja gerade darin über den Spinoza's hinausgehen, daß er Gott nicht als Substanz, sondern als Bewußtseyn, d. i. als das in seiner Welt also den Menschen und der Philosophie vorhandene Bewußtseyn, bestimmt, danach muß er postuliren und postulirt auch wirklich, daß Gott in der Philosophie zum vollständigen Bewußtseyn komme, also kein Problem als ein dem Menschen nicht Erkennbares übrig bleiben dürfe.

§. 4.

Persönlichkeit allein ist wahres Seyn, ist konkret und geistig zugleich. Die Philosophie, welche die Persönlichkeit nicht als das Ursprüngliche anerkennt, namentlich die Hegel's, kann daher das Geistige nur in dem Abstrakten (den allgemeinen Denkbestimmungen) finden, und dieses wird ihr konkret erst durch das Materiell-Sinnliche (Natur), der Geist ist ihr daher zuletzt das Wiederauflösen des Materiellen in das Abstrakte (in die rechtlichen Lebensformen und das philosophische System), es ist also ein ewiges Schaukeln, sofern er konkret wird, wird er materiell, sofern er wieder bei sich einkehrt als Geist, wird er abstrakt. Persönlichkeit dagegen ist schon ursprünglich das Geistigste und schon ursprünglich das Konkreteste, was wir denken können, und alles andere Konkrete und Geistige kann daher seinen Quell nur haben an der Persönlichkeit und ihrem schöpferischen Vermögen. Wie Persönlichkeit das Urseyn ist, so ist sie auch der Urbegriff. Sie kann daher nicht definirt und nicht konstruirt, sondern nur unmittelbar angeschaut werden.

Persönlichkeit allein ist Substanz im wahren Sinne, die in allen Accidenzen dieselbe bleibt, und doch unterschieden von ihnen. Nur sie ist die Einheit, das Eine unwandelbare bei sich bleibende Subjekt, in der Mannigfaltigkeit ihrer Attribute

und in der Reihenfolge ihrer Thaten bez. dem Wechsel ihrer Zustände. Die Einheit des Begriffes ist bloß formaler Art, sie beschränkt sich auf die abstrakten Merkmale, umfaßt nicht das Ganze der besondern Dinge. Die Einheit des Kunstwerks (z. B. der Bildsäule) ist nur ideeller Art, sie besteht nur in dem gestaltenden Gedanken, und läßt daher den ganzen realen Stoff außer ihr. Die Einheit des Organismus ist nur wesenheitlicher, nicht aktueller Art, und ist deßhalb nur Einheit der Glieder in der Totalität des Organismus, nicht ihrer untereinander. Die Persönlichkeit aber ist absolute Einheit. Die Eigenschaften, Kräfte, Beziehungen der Person sind nicht nur zusammen die Eine Person, sondern in jeder einzeln ist die ganze Person, also die sämmtlichen übrigen Eigenschaften, Kräfte, Beziehungen derselben gegenwärtig und wirksam. Eben so ist es bei jedem einzelnen Willensakte das ganze volle Ich, die Fülle seines Seyns und Selbstbewußtseyns — (nicht, wie Hegel den Willen konstruirt, das abstrakte Ich) —, das ihn hervorbringt, und je mehr das der Fall, desto höher ist die Persönlichkeit, bis hinauf zur absoluten Persönlichkeit Gottes.

Persönlichkeit ist darum von vornherein Fülle des Seyns, Subjekt der mannigfaltigsten Kräfte und Eigenschaften: Selbstbewußtseyn, Wille, Verstand, Macht, oder, wie wir die göttlichen Eigenschaften bezeichnen, Allwissenheit, Allmacht, Unveränderlichkeit, Gerechtigkeit, Heiligkeit, Treue, Liebe, Barmherzigkeit, Seligkeit, Ewigkeit u. s. w., und diese ihre Attributionen sind zumal in Wechselbedingung und Wechselwirkung als Eine Totalität, es kann daher nicht die eine aus der andern abgeleitet werden, als vorausgehend oder nachfolgend weder der Zeit noch dem Begriffe nach. Alle sind gleich ursprünglich, und jede setzt die andere voraus, so wie sie umgekehrt wieder von ihr vorausgesetzt ist, so z. B. das Bewußtseyn den Willen,

der Wille das Bewußtseyn. Es kann keine thätig seyn, ohne daß die übrigen mitwirken und so alle einen Antheil am Produkt haben, und kann keine bestehen außer der Persönlichkeit, welche eben sie alle unauflöslich in sich begreift*). Ein wissenschaftliches System, das sich zum persönlichen überweltlichen Gott bekennt, muß daher diesen gleich von vornherein als Totalität annehmen, wie es z. B. die christliche Dogmatik zu allen Zeiten gethan hat. Nicht im Einklang dagegen ist es, von diesem Bekenntniß aus dennoch Gott erst konstruiren zu wollen aus Potenzen, die (wenn auch nur dem Begriffe nach) eine aus der andern hervorgehen sollen, den Anfang mit einem „Seyn" oder „Seynkönnen" oder „blinden Seyn" zu machen, statt mit dem vollen ewig seyenden Gott, in welchem es kein Vorher („prius") und kein Nachher gibt **).

Das Seyn der Persönlichkeit ist aber That, unausgesetzt innere That, denn nur als Wille ist sie, und je nach Entschluß äußere That, die eine Wirkung außer ihr hat. Ist diese Wirkung eine Existenz, die nun in ihr selbst besteht, so ist die That Schöpfung, und diese kommt nur der göttlichen Persönlichkeit zu. Aber jede, auch die menschliche, That ist generisch von Schöpfung nicht verschieden. Die That, als zum Wesen der

*) Es muß denn auch jede Untersuchung zeigen, daß keine jener Eigenschaften in ihrer reinsten und höchsten Gestalt denkbar ist, definirt, bestimmt werden kann, ohne die sämmtlichen übrigen, und dieß wollte ohne Zweifel Platon mit seiner Dialektik und mit der Anlage seiner Gespräche, in welchen der Versuch, eine solche einzelne Eigenschaft z. B. Frömmigkeit, Tapferkeit für sich zu fassen, immer erfolglos ausgeht. Aber nur auf die Wesenheiten Gottes paßt diese Dialektik, nicht auf sein freies Handeln, auf Schöpfung und Geschichte: hierauf wendet sie auch Platon nie an. Und es ist ganz ungeeignet, daß die Philosophie Hegel's auch Natur und Geschichte dialektisch entwickeln will.

**) S. meine Philos. d. Rechts I. 331 der ersten Auflage.

Persönlichkeit gehörig, läßt sich, wie diese selbst, nicht definiren und nicht konstruiren, sondern nur anschauen. Dasselbe gilt auch von der Schöpfung; aber von dieser haben wir eben als Geschöpfe keine Anschauung.

§. 5.

Es ist zuerst Fichte, der den großen Gedanken aussprach, daß nur das Selbstbewußtseyn ist, und es kein Seyn gibt außer diesem, daß alles Bewußtlose nur für den Bewußten da ist. Aber dieser Ausspruch Fichte's ist keineswegs die volle Wahrheit. Denn das Selbstbewußtseyn, das Fichte zum Alleinseyenden macht, wie es aus Kant's formaler Einheit der Apperception hervorging, so ist es bloß der Formalismus der Persönlichkeit, das Abstraktum ihrer Thätigkeit; deßhalb bei ihm auch keine Möglichkeit des Unterscheidens zwischen göttlicher und menschlicher Persönlichkeit. Das Ich setzt sich nach ihm, indem es denkt, und mit dem Denken schlechthin, abgesehen von allem Inhalt, Grad und sonstigen Kräften, ist das Ich fertig. Aber Persönlichkeit ist schon ursprünglich nicht bloß abstraktes Selbstbewußtseyn, so wenig als sie abstraktes Seyn ist; sondern sie ist Bewußtseyn ihrer als einer ganz bestimmten und vollen reichen. Gott ist sich seiner bewußt, nicht als abstraktes Ich, sondern als Gott, als Allmächtiger, als unendliche Liebe u. s. w., je nach seiner Weise auch der Mensch. Man kann deßhalb diese abstrahirte Form ihrer Thätigkeit („reines Ich") nicht als ein vorhergehendes Erstes vor jenem vollen Inhalte annehmen. Mit dem Ich Fichte's ist daher so wenig ein wirkliches Ich bezeichnet als mit dem Seyn Hegel's ein wirklich Seyendes*). Dieser Mangel der Fichte'schen Lehre ist wohl der Grund, daß

*) Dieselbe Auffassung des Ich ist auch von Schelling in seinem „transcendentalen Idealismus" durchgeführt.

auch das Wahre an ihr von den Nachfolgern wieder aufgegeben wurde. In den ersten Anfängen der Schelling'schen und vollends in der Hegel'schen Lehre wird zwar nicht den einzelnen materiellen Dingen ein Seyn zugeschrieben, dagegen aber ein Gott angenommen, der so wenig Selbstbewußtseyn hat, als diese Dinge, also das oberste Seyn selbst zu einem Nichtselbstbewußten gemacht. — Dieß wird nun freilich nicht überall zugestanden. Der Begriff, den Hegel zu Gott macht, ist es ihm nicht als „an sich seyender Begriff" und als seiner noch unbewußter; sondern nur insofern er „für sich" wird, d. i. zu seinem Bewußtseyn kommt, nämlich sich ein natürliches Daseyn gegenübersetzt, und dasselbe in sich, in das Denken, wieder aufhebt, zurücknimmt, also im menschlichen Bewußtseyn überhaupt, ins Besondere aber im religiösen und philosophischen Bewußtseyn. So wird nach dem Vorgange von Fichte's Einzel-Ich ein Selbstbewußtseyn des Allseyns, der Weltsubstanz künstlich gebildet. Man kann sagen, die ganze Weltanschauung Hegel's ist der vergebliche Versuch, den überweltlichen Gott zu entbehren, und deßhalb am Universum und der Weltgeschichte selbst eine künstliche Persönlichkeit zu bilden. Gegen diese Lehre Hegel's kann man sich zunächst schon auf die Anschauung berufen, auf die ja der erste Urheber, Fichte, sich allein beruft. Fichte durfte auffordern, daß Jeder nur sich selbst, sein eignes Ich anschauen möge, um die Theorie bestätigt zu finden. Dagegen von dem Begriff, der im Menschen zu seinem Bewußtseyn kömmt, hat Niemand eine Anschauung, und Hegel selbst erzwingt nur diese Anschauung, oder vielmehr deren Einbildung. Aber auch in diskursives Denken auseinandergesetzt, widerlegt sich die Lehre Hegel's damit, daß die Einheit der beiden Momente des „An sich" und „Für sich" fehlt. Denn das, was in der Sphäre der Logik und Natur „an sich" ist, ist ein ganz Anderes als das, für welches es

im Menschen und in der Religion oder Philosophie ist. Der Begriff, der dort an sich war, ist in der Philosophie nicht für sich, sondern für mich geworden. Deßwegen auch hat das „Für sich" (die Bewußtheit) bei Hegel einen unendlich geringern Umfang als das „An sich." Der Begriff an sich ist das ganze Universum und die ganze Geschichte, für sich ist er nur im Menschen (und dazu in einigen wenigen Menschen). Sollte es denn nicht auch ein Für sich (Bewußtseyn) geben, in welchem der Begriff so groß, als er an sich ist, auch für sich würde? Sollte nicht das Subjekt, welches an sich das ganze Universum umschließt, auch dasjenige seyn, das sich seiner bewußt ist? — Nach dieser falschen und erzwungenen Vorstellung von Selbstbewußtseyn hat denn die Persönlichkeit bei Hegel immer ein Substrat, das vor ihr ist und allein ihr einen Inhalt gibt; die Persönlichkeit selbst aber ist ein bloß Negatives, nämlich von diesem Substrat, diesem vorausgehenden Inhalt abstrahiren, ihn negiren zu können. Persönlichkeit ist gleich Abstraktionsvermögen, und das Vermögen des Selbstmordes (als der äußersten Abstraktion von dem vorausgehenden Seyn) ist daher die Kulmination der Persönlichkeit und eine nach dem Begriff, daher ewig, nothwendige Attribution derselben*). In Wahrheit ist aber Persönlichkeit das Ursprüngliche und Positive; sie enthält die Kraft, nicht Gegebenes zu negiren, sondern Neues zu setzen, die Kraft der That und Schöpfung, wie im Folgenden noch näher zu zeigen.

Nicht minder aber müssen wir die zuletzt veröffentlichte Lehre Schelling's**) ablehnen, daß „Gott, um persönlich

---

*) Hegel's Philos. des Rechts §. 5. Zusatz. So weit ist Hegel davon entfernt, einen persönlichen Gott anzunehmen, daß, wenn er ihn annähme, er ihm nothwendig auch die Möglichkeit, sich selbst zu ermorden, zuschreiben müßte.

**) Schelling über das Wesen der menschlichen Freiheit.

zu seyn, einen Grund seiner Existenz haben müsse; der nicht er selbst ist als Gott (absolut betrachtet oder insofern er existirt)", der nur „die Natur in Gott" ist, die, „obgleich zu ihm selbst gehörig, doch von ihm verschieden ist", wonach denn der „Wille der Liebe" in Gott als der Wille Gottes nach seiner wahrhaften absoluten Existenz und der „Wille des Grundes" als der bloßen Natur in Gott zwei verschiedene Willen sind, deren jeder für sich ist, und der Wille der Liebe den Willen des Grundes „wirken läßt." Denn damit würde in Gott etwas gesetzt, das nicht lautere pure Gottheit ist, ein Seyn, mit dem er behaftet ist, das Wirkungen auf Gott hat, Triebe, Sehnsuchten, wenn auch ewig von ihm überwundene, die Gott zur Schöpfung bestimmen, ähnlich wie den Menschen seine Begierden*). Das ist nicht bloß Uebertragung unserer Anschauung der Persönlichkeit auf Gott, zu der wir völlig berechtigt sind, sondern Uebertragung unserer Anschauung der aus der Materie erhobenen beschränkten Persönlichkeit des Menschen auf Gott. Das Motiv dazu ist aber in der Hauptsache kein anderes als eben das Widerstreben gegen die Annahme wahrer Schöpfung, von der wir keine Anschauung zu haben eingestehen müssen, und daher die Absicht, einen Stoff in Gott zu gewinnen, aus dem die Welt und die Menschen gemacht sind, damit begreiflich werde, wie sie in Gott (Immanenz) und doch von Gott selbst als Gott gesondert sind. Dazu wird jener Grund in Gott angenommen und ihm ein von Gott verschiedener Wille beigelegt, den Gott nur in seiner „Independenz wirken läßt" (458). Der „Grund" ist dann der Stoff des Geschöpfes, und Gott als

*) „Es ist kein bewußter oder mit Reflexion verbundener Wille, obgleich auch kein völlig bewußtloser, der nach blinder mechanischer Nothwendigkeit sich bewegte, sondern mittlerer Natur, wie Begierde und Lust." S. 481 u. 482.

Gott nur der Gestaltende. Diese Lehre ist nicht pantheistisch, wie die Lehre Hegel's, weil sie nicht Gott das eigne gesonderte Bewußtseyn abspricht, göttliches und menschliches Bewußtseyn zusammenfallen läßt, im Gegentheil sie vindicirt ja ausdrücklich für Gott die Fürsehung, die der Schöpfung vorausgehende Ueberlegung. Allein sie tilgt die völlige Unabhängigkeit Gottes. Es erhalten nach ihr Gott und der Mensch eine gemeinsame Unterlage ihres Seyns, die ein Selbständiges („Independentes") eben so sehr Gott als dem Menschen gegenüber ist. Der Mensch gehört demnach wesentlich mit zur Existenz Gottes, weil er eben die Existenz des Grundes (der Natur) in Gott ist, und Gott empfindet auf eine leidende Weise die Thaten und Schicksale des Menschen, ja Gott kann, wie Schelling ausdrücklich erklärt, sogar das Böse (diese Wirkung des Grundes im Menschen) nicht aufheben, ohne seinen eignen Grund, sohin seine eigne Persönlichkeit aufzuheben (492) *). Auch wir müssen für Gott ein reales Seyn (Allmacht, Liebe) als Grund (Objekt) seines Selbstbewußtseyns postuliren, aber kein solches, das von Gott verschieden ist mit eignem Willen, wir können nur eine Wirksamkeit Gottes in lauterer Spontaneität, lauterer Liebe, Gerechtigkeit u. s. w., nicht „eine Erregung Gottes nach seiner Natur" annehmen, und wir statuiren in Gott nur eine Kraft der absoluten Hervorbringung dessen, was nicht er selbst ist, nicht aber ein Seyn in ihm, das nicht er selbst ist **).

---

*) In welchem Verhältniß hiezu die neueste Lehre Schelling's steht, davon kann erst die Rede seyn, wenn dieselbe auf authentische Weise veröffentlicht ist.

**) Wenn Schelling a. a. O. (455) behauptet, Jeder müsse zugeben, „daß die Begierde, die den Grund jedes besondern Naturlebens ausmacht, und der Trieb, sich nicht nur überhaupt, sondern in diesem be-

Auf die Persönlichkeit Gottes gründet sich denn eine Weltanschauung, die der pantheistischen überall geradezu entgegengesetzt ist. Ihre wesentlichsten Momente sind: der Zug der Schöpfung nach Persönlichkeit — die Freiheit in der Schöpfung und damit der absolute Werth alles Positiven, Individuellen — die Providenz — die Möglichkeit einer Umwandlung der Schöpfung in ihren Grundbedingungen für Herstellung eines herrlicheren Reiches.

Zweites Kapitel.

Der Zug der Schöpfung nach Persönlichkeit.

§. 6.

Ist die Ursache der Welt persönlich, so ist Persönlichkeit auch der Urtypus derselben, der sich in ihren Bildungen manifestirt, und zu dem erhoben zu werden sie den Trieb und die

---

stimmten Daseyn zu erhalten, zu dem schon erschaffenen Geschöpf nicht erst hinzugekommen sey, sondern vielmehr, daß sie das Schaffende selber gewesen", so gebe ich nur das Erste zu, daß sie nicht zu den Geschöpfen hinzugekommen, aber nicht das Zweite, daß sie das Schaffende gewesen (damit würde Gott zur Natur, die Natur zu Gott gemacht), sondern sie sind eben selber das Geschöpf, und zwar als ein freies Werk göttlicher Schöpfung. Daß der Grund, der zur göttlichen Existenz gehört, oder der Urwille in Gott selbst die Begierde und Lust habe, die jetzt das Thier erfüllt, daß dessen Lust und Empfindung die Lust jenes Grundes sey, und nur dadurch das Thier ins Daseyn gekommen, das stelle ich schlechterdings in Abrede. Damit läugne ich nicht in der Schöpfung vorhandene Principien, die ihren nothwendigen Prozeß durchgehen, wohl aber, daß diese Principien in derselben Qualität schon in Gott selbst gesetzt seyen. Hienach finde ich auch die Einheit der realen und der intellektuellen Seite in Gott nicht, wie Schelling, in einer „Indifferenz", einem „Ungrunde", der keins von Beiden ist, sondern von vorn herein in der Totalität der göttlichen Persönlichkeit, die Beides ist.

Bestimmung hat. Nicht sind es die logischen (ontologischen) Bestimmungen als solche, diese sind vielmehr selbst nur eine Abstraktion von der Person, ihrem Wesen und ihren Schöpfungen. Was wir in der Natur oder in dem Gedankenreiche hoch halten, Organismus, System u. s. w., ist nur Nachbild nach dem Typus der Persönlichkeit. Da ist Organismus, wo das Leben des ganzen Körpers in jedem Theile enthalten, da ist System, und nicht bloß Schema, wo die ganze Erkenntniß in jedem Theile gegenwärtig ist. Die Naturschöpfung geht aufwärts bis zum persönlichen Daseyn des Menschen, und jeder ins Daseyn getretene Mensch soll als dieser, als die bestimmte Person, ewig erhalten werden. Die Aufgabe aber des Menschen ist es, wahrhaft und vollendet Person zu seyn, in jede That, in jeden Gedanken sein ganzes Daseyn, seine ganze Persönlichkeit zu legen, darin besteht Geistesgegenwart, Energie, Sammlung, und zwar seine Persönlichkeit nach ihrer wahren innersten Bestimmtheit, wie sie in Gott ist. Das ist wahrhaft systematisches Handeln im Gegensatze des bloß formalsystematischen Handelns, d. i. des Handelns nach „allgemeinen Maximen“, das Kant als sittliches Ideal aufstellt *). — Endlich das Ziel der ganzen Schöpfung, das höchste Gut, ist, daß die göttliche Persönlichkeit in jeder menschlichen voll gegenwärtig sey, sie erfülle, und zwar als Person, sohin mit dem ganzen Inhalt ihres Wesens und Geistes (ihrer Ideen) sie erfülle. Dieß ist die christliche Anschauung zunächst schon der Kirche, daß sie der Leib Christi sey, dann in letzter Weise des Reiches Gottes. Das Reich Gottes ist nach christlicher Anschauung nicht bloß ein Reich (Herrschaft) des persönlichen Gottes, sondern selbst wieder gewissermaaßen Eine Persönlichkeit

---

*) Meine Philos. des Rechts. Bd. I. S. 330.

auf eine unser jetziges Vorstellen übersteigende Weise, da die Menschen sich nur in Gott wissen und in Ihm an der Fülle seiner Herrlichkeit Theil nehmen sollen. Jedenfalls ist die Einheit Gottes und der Menschen nach dieser Anschauung nicht, wie von „spekulativen Theologen" behauptet wird, ein Unpersönliches, das als solches über beiden stände, sondern sie ist nichts Anderes als die Persönlichkeit Gottes selbst und deren Wirkung. —

Dagegen ist das höchste Ideal Kant's und Fichte's ein „Reich der Zwecke", eine „moralische Weltordnung", kurz eine Vereinigung vernünftiger Wesen durch ein höheres (Vernunft-) Gesetz, eine moralische Republik. Das bleibt aber immer eine unvollständige Vereinigung, es ist nicht ein reales Durchdrungenseyn aller von allen, eines jeden durch die volle konkrete Totalität. Schelling auf seiner frühern Stufe ist das Höchste das Kunstwerk, was schon Hegel rügt *), Hegel selbst aber noch dürftiger der Begriff (die logischen Kategorien), der in den menschlichen sozialen Institutionen sich realisirt und im menschlichen Geiste, zuhöchst der Philosophie, sich selbst begreift — im technischen Ausdruck „der absolute Geist." Diese Anschauung des absoluten Geistes hat denn die „spekulative Theologie" der christlichen Anschauung des Gottesreiches theils entgegengestellt, theils unterzuschieben versucht. Sie ist aber dieser diametral entgegengesetzt und tief unter ihrer Höhe. Nach ihr würde zwar die einzelne Persönlichkeit (der Mensch) den Geist, richtig zu sprechen nur den Sinn, des Ganzen (der sittlichen Welt) wissen, nicht aber das Ganze den Geist der einzelnen Persönlichkeit. Der Mensch begreift den Weltgeist, aber der Weltgeist begreift nicht den Menschen, weil

*) Hegel, Gesch. der Philos. III. 660.

er überhaupt nicht begreift. Dieß ist deßhalb kein wirkliches „Reich des Geistes", ihm fehlt die Verklärung und Durchsichtigkeit des wechselseitigen Sichbegreifens des Ganzen und der Glieder, und für die Lehre, daß „das Höchste nur ein Unpersönliches seyn könne", ist es deßhalb eine seichte Entschuldigung, wenn gesagt wird, dieß Unpersönliche, als das Ganze der sittlichen Welt, enthalte ja die Persönlichkeit (die Menschen) als Moment und Theil, und sey deßwegen vielmehr ein „Ueberpersönliches" als ein „Unterpersönliches".

§. 7.

Dem allgemeinen Zuge nach dem Persönlichen unterliegen denn auch die rechtlichen Institutionen. Sie sollen zunächst einen organischen Charakter tragen, weil das Organische das Nachbild, der Typus der Persönlichkeit im Unpersönlichen ist. Dann sollen sie gesteigert werden zum Charakter des Persönlichen, jegliche nach ihrer Beziehung, theils die Persönlichkeit des Menschen zur vollen Offenbarung zu bringen, theils die menschliche Gemeinschaft zur Weise der Person, d. i. zur Totalität, die von Einem Willen und nach Einem Gesetze (Bestimmtheit des Willens) beherrscht wird, zu erheben. Nicht minder ist auch ihre angemessene Fortbildung die in der Weise der Persönlichkeit, daher eben so sehr die bewußte freie Gestaltung als die ununterbrochene Einheit, die historische Kontinuität. Man betrachtet gewöhnlich nur das Eine, die freie Reform, nicht auch das Andere, die Kontinuität als das Wesen der Persönlichkeit, oder des selbstbewußten Geistes, aber Beides gehört gleich nothwendig zu demselben. Vollends die jüngste philosophische Schule findet das Wesen des „selbstbewußten Geistes", wozu allerdings nach Obigem Hegel die Veranlassung gibt, bloß in der Negation der Materie, der Abstrahirungsmöglichkeit, ihr besteht

deßwegen Freiheit und Geist in dem Abbrechen von allem Uebernommenen, dem von vorn (a priori) Anfangen der Zustände. Das Vorgefundene betrachtet sie als das Materielle, das negirt werden soll, und die Zerstörung desselben als solche ist danach die erhabenste Aeußerung des Geistes, dagegen die auf historischer Entwickelung, also der wahren Qualität des Geistes, der kontinuirlichen Identität mit sich selbst, beruhende Verfassung etwas Niedriges.

„Der Zug der Schöpfung geht nach dem Persönlichen", ist dasselbe als „der Zug der Schöpfung geht nach dem Geistigen." Die Schöpfung strebt in die Stufe des Göttlichen, und Gott ist Geist und ist Person, und ist das Eine nur, weil er das Andere ist. Es ist aber die eigenthümliche Abirrung unserer Zeit, Geist und Person nicht für dasselbe zu halten, den Charakter des Geistigen statt in der persönlichen Aktualität vielmehr in den abstrakten Gedankenbestimmungen zu finden. War in der Periode der französischen Philosophie der Zug nach dem Geistigen geltend zu machen, so ist es in der Periode der Hegel'schen Philosophie der Zug nach dem Persönlichen, Beides aber ist eine und dieselbe Wahrheit.

Drittes Kapitel.

Die Freiheit in der Schöpfung.

§. 8.

Von der Annahme der Persönlichkeit Gottes ist auch die seiner Freiheit oder seines schöpferischen Vermögens unzertrennlich, eben so wie auf der andern Seite die pantheistische Annahme schlechterdings nur Nothwendigkeit und Gesetz-

mäßigkeit zuläßt. Entweder das Verhältniß der Urmacht (des Urdaseyns) zu allem abgeleiteten Daseyn ist das, daß letzteres gerade so, wie es wirklich ist, mit jener und in jener also mit Nothwendigkeit schon gesetzt ist — das ist Pantheismus. Oder aber das abgeleitete Daseyn ist ein von der Urmacht wirklich verschiedenes. Dann kann unmöglich aus der Beschaffenheit (den natürlichen logischen oder moralischen Wesensbestimmungen) der Urmacht die individuelle wirkliche Bestimmtheit dessen, was da ist, abgeleitet, dasselbe als schon in ihr (sey es auch bloß dem Begriffe nach) gesetzt angenommen werden. Sondern es ist das Werk ihrer That. Das heißt nichts Anderes, als sie setzt jedes einzelne Daseyn sowohl seiner Existenz als auch seiner spezifischen Bestimmtheit nach (soweit diese geht) als einen absoluten Anfang. Nur dadurch ist die Welt eine Schöpfung Gottes und nicht bloß seine Explikation oder Emanation, sey es physische, sey es logische. „Gott ruft dem, das nicht ist, daß es sey", das gilt nicht bloß von der Existenz, sondern auch von der Essenz der Dinge.

§. 9.

Diese schöpferische Freiheit, da sie etwas hervorruft, das nicht im Wesen des Schöpfers bereits gesetzt ist, hat insofern kein mit Nothwendigkeit bestimmtes Objekt der Hervorbringung, und ist bei Allem, was sie wirkt, von dem Bewußtseyn der unendlichen Möglichkeit des Anderen begleitet, man kann sie deßhalb als Wahl bezeichnen, nämlich als Urwahl oder unendliche Wahl.

Dabei ist jedoch zu bemerken:

Fürs Erste, es ist hier nur von schöpferischer Freiheit die Rede, daß das Spezifische des Geschaffenen absolute Wahl (d. i. absoluter Anfang) sey, nicht von sittlicher Freiheit,

daß diese in der Wahl von gut und böse bestehe. Das Gute gehört vielmehr zu der ursprünglichen Wesensbestimmung der Person (§. 10), das sie nie aufgeben kann. Die Welt ist aber nicht lediglich aus den sittlichen Eigenschaften (der Heiligkeit) Gottes hervorgegangen, sondern aus seinem schöpferischen Geiste. Eben so ist das Leben des Menschen nicht bloß Ausfluß sittlicher Nöthigung, sondern auch freier gestaltender Kraft *).

Fürs Andere, die schöpferische Freiheit ist auch nicht im entferntesten mit empirischer Wahl, d. i. Auswahl aus Vorhandenem, zusammenzustellen, sondern sie ist Urwahl, Wahl, die den Objekten vorhergeht und sie erst macht. Eben deßhalb ist sie auch unendliche Wahl, während die empirische Wahl beschränkt ist durch die Objekte, unter denen sie wählt. Eben deßhalb ist sie pur aktive Wahl; kein Objekt kann bestimmend auf sie einwirken, während bei der empirischen Auswahl jedes der Objekte uns bestimmt, und daher der Satz gilt: „Wer die Wahl hat, hat die Quaal" **). Hierin

*) Von sittlicher Freiheit wird unten §. 39 die Rede seyn. Die eine ist Freiheit des eignen Seyns, die andere Freiheit der Hervorbringung. Was für die eine gilt, gilt daher nicht für die andere. Nach Hegel allerdings kommt der Wille bloß von der ethischen Seite (als Realisirung des Guten), nicht von der schöpferischen in Betracht; denn die Schöpfung, die Natur, geht ja bei ihm längst dem Wollen voraus, und ist in Folge logischer Emanation. Aehnlich bei Kant: Metaphysik der Sitten, S. 36.

**) Feuerbach hat in seiner Recension meiner Philosophie des Rechts, in den Jahrbüchern für wissenschaftliche Kritik 1835, mit großem aber sehr überflüssigem Witz und Scharfsinn gegen mich zu zeigen versucht, daß man die Freiheit nicht in die Wahl (die Auswahl) setzen und Gott eine solche Auswahl nicht zuschreiben dürfe. Obwohl ich damals ebenso entschieden als jetzt gegen diese Vermischung von unendlicher den Objekten vorausgehender Wahl mit der endlichen Wahl protestirt hatte, so ließ er sich doch nicht im geringsten in diesem Stratagem seiner Polemik irre machen.

allein liegt aber der Unterschied zwischen Schöpfung und Emanation oder Entfaltung, letztere setzt einen begränzten auszuschöpfenden Inhalt voraus, und dann gibt es, wenn Alles entfaltet worden ist, auch keine Kraft der Hervorbringung mehr. Die Freiheit aber als die unendliche Wahl, als die Kraft absoluter Hervorbringung, hat keine Gränze. — Der Begriff der unendlichen Wahl involvirt denn auch keineswegs eine Anschauung dessen, was nicht erkiest (geschaffen), sondern im Gegentheil durch das Geschaffene ausgeschlossen wird; denn dieses, weil es nicht zum Seyn gerufen wird so wenig nach seiner Essenz als nach seiner Existenz, hat eben deßwegen auch keine Gestalt, die da angeschaut werden könnte. Es ist bloß der Abgrund der unendlichen Möglichkeit.

Ich spreche hier von göttlichen Dingen in menschlicher Weise, aber ich bin mir auch bewußt, daß ich nicht der Sache adäquat, sondern nur annähernd spreche. Die annähernde Einsicht in das Wesen göttlicher Schöpfung, die uns vergönnt ist, können wir nirgends anders entnehmen als aus der Anschauung der Schöpfungen des menschlichen Geistes.

§. 10.

Die schöpferische Freiheit wird nun aber auch keineswegs für sich allein für die Fülle der göttlichen Persönlichkeit ausgegeben, sondern sie ist nur eine ihrer Attributionen und untrennbar von den anderen Attributionen derselben, sowohl von dem unwandelbaren göttlichen Wesen (Liebe, Gerechtigkeit, Weisheit u. s. w.) als von der göttlichen Absicht und Providenz, und hierin liegt die Nothwendigkeit, die nicht minder als die Freiheit ein Typus der Schöpfung ist.

Denn ohne ein bestimmtes Wesen und Wollen ist Persönlichkeit so wenig denkbar als ohne schöpferische Freiheit, und

alle Thätigkeit der Person, göttlicher oder menschlicher, ist Reproduktion ihres eignen Wesens, Offenbarung ihrer selbst, wiewohl eben in schöpferischer Weise, d. i. neu beginnend, Neues setzend. Nur hieraus kömmt in letzter Quelle Alles, was da nothwendig und gesetzmäßig ist, ja der Begriff der Nothwendigkeit und des Gesetzes selbst. Die unwandelbare Treue Gottes gegen sich selbst und in Folge dessen die Unwandelbarkeit der Ideen, die er seinem Wesen entsprechend der Schöpfung gesetzt hat, und der Bestimmtheit, die er jedem Geschöpfe gab, ist der Urbegriff und ist der Inbegriff des Nothwendigen in der Schöpfung. Denn auch die Gesetze in der Natur und in der sittlichen Welt sind nichts Anderes als die bestimmten Wesenheiten der Geschöpfe. Was man Naturgesetz nennt, ist nur das bestimmte Wesen der Naturobjekte oder Substanzen, und das Sittengesetz ist nur das wahre Wesen des Menschen. Wir prädiciren damit von Gott vor Allem die sittliche Nothwendigkeit der Gerechtigkeit, Liebe, Barmherzigkeit, welche der ewige Inhalt des göttlichen Willens sind, dann aber nicht minder eine intellektuelle Nothwendigkeit, die in dem ewigen Inhalte (Substanz) der göttlichen Weisheit liegt — dieser ist jedoch nicht ein System von Kategorien oder abstrakten ontologischen Bestimmungen, was die Schule „Vernunft" nennt, sondern eine Fülle konkreter bestimmter Anschauungen (Ideen) —, endlich auch eine künstlerische Nothwendigkeit, indem Gott das, was er auf jener ewig nothwendigen Grundlage frei erschaffen, in der ihm einmal verliehenen Wesenheit unwandelbar erhält. Eine (positive) Nothwendigkeit anderer Art kann für die absolute Macht nicht ausgesagt werden. Die logische (metaphysische) Nothwendigkeit ist kein positiv bestimmendes Princip, sie enthält nur das Negative, die Gränze des Möglichen, und die phy-

sische Nothwendigkeit, d. i. die in der bestimmten Wirksamkeit der Naturkräfte liegt, kann als solche nur für das Geschaffene gelten, nicht für den Akt der Erschaffung selbst, und ist daher in der Schöpfung nicht als ursprüngliches Princip, sondern bloß als Produkt, das selbst seine Ursache nur in jener theils intellektuellen, theils künstlerischen Nothwendigkeit haben kann*). — Desgleichen ist von unserer Anschauung der Per-

---

*) Ueber den Gesetzen der Natur (und diesen stehen auch gleich die Gesetze der Geschichte, soweit sie etwas Anderes als ethische Anforderungen sind) fordern wir noch ein Höheres, d. i. ein Gesetz (abgesehen von allem Zweck), um deßwillen diese Gesetze oder, wie wir sagen, diese bestimmten Wesenheiten der Dinge sind, z. B. warum es Feuer, Licht, Wasser u. s. w. in dieser ihrer wirklichen Beschaffenheit gibt. Hegel findet dieses Höhere in den logischen Kategorien, z. B. „das Feuer ist das Für sich seyn, aber nicht das gleichgültige der Starrheit, sondern die für sich seyende Unruhe der Individualität, und die Luft ist an sich Feuer und im Feuer ist sie gesetzt als negative Allgemeinheit, oder sich auf sich beziehende Negativität" (Naturphilos. §. 283). Aber mit diesen Bestimmungen des „an sich" und „für sich", „Negatives gegen Anderes", „auf sich" ist das Spezifische des Feuers nicht bezeichnet, vielweniger der Grund, um deßwillen es Feuer gibt. Ebensowenig mit dem, wie ein anderer Philosoph es darstellt, daß das Wasser ein zur Ruhe gebrachtes Feuer ist. — Ich setze dieses Höhere in die ewigen konkreten Beziehungen des göttlichen Wesens, die von Gott in bestimmter (freier) Konception als Urbilder (Ideen) der Schöpfung vorgesetzt sind, in die wir aber keine Einsicht haben, weil wir Gott nur von seiner sittlichen Seite (Gerechtigkeit, Liebe), nach der er uns im Gewissen präsent ist, nicht aber von seiner schöpferischen und intellektuellen Seite (Macht, Weisheit) erkennen. Ich nehme sonach meine frühere Behauptung, daß die irdischen Dinge eine Analogie zu den göttlichen Verhältnissen (Beziehungen des göttlichen Wesens) in sich tragen, nicht zurück; aber ich bekenne es als unhaltbar und gerade von diesem Standpunkte aus als thöricht, solche Analogie nachweisen zu wollen, da die Anschauung des einen und zwar des hauptsächlichen Objektes der Vergleichung uns fehlt. Damit schließe ich denn in keiner Weise aus, „daß Gott die Dinge nach Begriffen geschaffen hat, die wir schon als göttliche zugleich für ewige anerkennen müssen", wohl aber stelle ich in Abrede, daß diese ewigen göttlichen Begriffe in Kategorien oder in Potenzen statt in konkreten Anschauungen be-

sönlichkeit unzertrennlich die Absicht und Fürsehung. That und Schöpfung, wenn sie das wirklich sind, also von der Person ausgehen, sind auf einen bewußten Zweck bezogen, und das um so mehr und um so durchgängiger, jemehr der Urheber wahrhaft Person ist. In der absoluten Persönlichkeit Gottes können wir uns keine Schöpfung und keinen Rathschluß denken, die nicht auf den absoluten Zweck des gesammten Weltplanes bezogen wären. „Gott ist sich seiner Werke bewußt von der Welt her.“ — —

In dieser Einigung, nach der sie nur Eine der die Schöpfung bestimmenden Mächte ist, unterscheidet sich die Freiheit von der Willkühr und der Zufälligkeit, die allerdings unserer Grundanschauung der Gottheit widersprechen. Denn der Gegensatz gegen die Willkühr ist die Bestimmtheit, daraus die Nothwendigkeit des eignen Wesens, der Gegensatz gegen den Zufall ist die Absicht und Fürsehung *).

stehen, und stelle ich in Abrede, daß irgend ein Mensch sie entdeckt habe oder entdecken könne. Danach statuire ich eine auf Steigerung und Vergeistigung der Naturwissenschaft gegründete Naturphilosophie, aber nicht eine Naturphilosophie im jetzt üblichen Sinne. Jenseits der in der Natur selbst liegenden Gesetze dringt der menschliche Geist nicht. Die logischen Bestimmungen und Gesetze aber, die wir allerdings erkennen, sind eben nicht die Gesetze für und über den Gesetzen der Natur. Vollends aber bescheide ich mich in Beziehung auf Rechtsphilosophie, welche ja Naturphilosophie, soweit solche reicht, bereits voraussetzen darf, die Bestimmung der menschlichen Lebensverhältnisse und Rechtsinstitute, der Ehe, des Eigenthums, Staates u. s. w. als eine gegebene, d. i. nicht durch das positive Recht, sondern durch die Einrichtung der Natur (Gottes) gegebene, zu erkennen. Die Frage aber, warum die Fortpflanzung gerade auf diese Weise von der Natur eingerichtet ist, warum die menschliche Existenz an die Bedürfnisse von Nahrung und Kleidung gebunden worden u. s. w., oder vollends den Beweis der mathematischen Nothwendigkeit, daß das Alles nicht anders seyn konnte und in Ewigkeit nicht anders seyn kann, schließe ich aus dem Bereiche meiner wissenschaftlichen Forschung aus. —

*) Gegen diese Auseinandersetzung bemerkt Feuerbach a. a. O.:

§. 11.

Damit wird aber in keiner Weise die Freiheit wieder zurückgenommen und in Nothwendigkeit aufgelöst. Denn weder mit jener Wesensbestimmtheit der Person, noch mit dieser Absicht und Zweckberechnung ist irgendwie die Individualität der That oder Schöpfung oder die bestimmte Ideenkonception gegeben. Man muß von jedem göttlichen Werke sagen, daß es eine Offenbarung des göttlichen Wesens ist, und daß es als ergänzendes Glied in den göttlichen Weltplan eingreift, aber man kann nicht sagen, daß es gerade als dieses aus dem Wesen Gottes oder aus seinem Endzwecke folge. Es gibt nichts, das nicht seinen Grund und seinen Zweck hätte, aber nichts ist auch durch seinen Grund und Zweck schon völlig bestimmt und bezeichnet. Die durchgängige Individualisirung, welche die Schöpfung thatsächlich unläugbar enthält, von ihren großen Gruppirungen, ja von der Konception ihrer Ideen selbst angefangen bis zum kleinsten einzelnen Gebilde, jenes

---

1) Ich verdanke die Nothwendigkeit des göttlichen Wesens, nach welcher die Möglichkeit des Bösen, Ungöttlichen, von Gott ausgeschlossen sey, nicht meinem philosophischen Standpunkte, sondern irgend einem mir in die Hände gefallenen Katechismus (S. 6)!! 2) Die Bestimmtheit des Wesens, zu der ich in der Verzweiflung meine Zuflucht nehme, komme ja eben so gut dem Thier, Baume, Stein zu, als der Persönlichkeit, so daß man sich hier plötzlich in das Gebiet der Mineralogie u. s. w. versetzt sehe — allerdings nur mit dem Unterschiede: jenen eine bloß physische, dieser eine sittliche Wesensbestimmtheit. 3) Nachdem ich die Freiheit oder Wahl Gottes zum Princip der Welt erklärt, so sey ja das Wesen Gottes eben selbst nichts Anderes als Willkühr, „denn was ist, wenn wir näher fragen, diese Bestimmtheit Gottes? nichts Anderes als eben die absolute Wahl oder Willkühr, die als das Wesen der Freiheit das Wesen Gottes ist?“ (S. 13) — als wenn die Kraft, sein eignes Wesen (Liebe, Weisheit) in schöpferischer Weise zu offenbaren, oder mit unendlicher Wahl und Freiheit in der Art der Offenbarung, dasselbe wäre damit, die Wahl selbst und nur die Wahl zum Wesen zu haben.

Spezifische in allen Dingen, läßt sich schlechterdings nicht anders erklären als aus Freiheit, aus einer Kraft, bei jedem Einzelnen in dieser Beziehung absolut (grundlos) anzufangen; denn aus Gesetz und Regel (Nothwendigkeit) folgt immer nur Gleiches. Man kann jene schöpferische Freiheit deßhalb auch bezeichnen als die Kraft unendlicher Individualisirung, d. i. eben die Kraft, Spezifisches zu setzen, das als solches kein Gesetz, keine Regel, keinen Grund in etwas Vorausgehendem hat. Die Freiheit ist darum ein von der Nothwendigkeit völlig verschiedenes Princip der Schöpfung, aber sie ist nicht getrennt von ihr, es sind zusammenwirkende, sich durchdringende Principien. Wie weit aber die Ideen der Schöpfung schon der ewige Inhalt der göttlichen Weisheit oder wie weit sie Gottes freie künstlerische Konception seyen, das liegt über unserer Erkenntniß.

Nun wird freilich von Feuerbach gegen mich geltend gemacht, alle Mannigfaltigkeit und Individualität sey gerade das Mangelhafte in der Schöpfung, und beruhe nur darauf, daß das Objekt der Idee nicht adäquat sey, das Wahre und Vollendete sey seiner Natur nach ein ἅπαξ λεγόμενον *). Ich

*) „— — — als wäre das Wort Gottes die Welt, nicht ein ἅπαξ λεγόμενον, als wäre Gott nicht gerade deßwegen Gott, weil, was er schafft, schlechterdings so ist, wie es seyn soll, d. i. absolut der Idee gleich und gemäß, und daher da, wo zwischen dem Begriff und dem Objekt, zwischen der Idee und dem Produkt oder dem Daseyn eine absolute Identität Statt findet, nicht alle Möglichkeit des Andersseyns, folglich alle Auswahl und Mannigfaltigkeit ausgeschlossen. Nur dem Elend, der Noth des materiellen Daseyns verdankt die Mannigfaltigkeit ihren Ursprung. So kommt die Mannigfaltigkeit der menschlichen Individualitäten nur daher, daß kein einzelnes Individuum wegen seiner Beschränktheit der adäquate Ausdruck der Idee, der Gattung ist, und daher die Natur den Mangel der einen Existenz durch die Schöpfung eines andern Wesens zu ergänzen sucht, um durch diese Mannigfaltigkeit im Daseyn die Einheit des Wesens darzustellen.“ A. a. O. S. 4. 5. 6.

gebe es zu von den Ideen Gottes, daß sie ewig sich selbst gleich, nur Einmal, als Einziges, gedacht und ausgesprochen sind; aber nicht von seinen Schöpfungen. Das Geschöpf *soll* ein Selbständiges seyn, und darum auch ein Spezifisches, das als solches nie „der Idee *adäquat* seyn", d. h. mit der Idee *sich decken* soll. Darin liegt eben die Freude und die Lebendigkeit des Schaffens. Das ewige Thema der göttlichen Idee *soll* seine unendliche Variation in der Schöpfung haben, das ewig sich selbst gleiche Licht *soll* seine Manifestation in dem unendlichen freien Spiele der Farben haben, diese sollen zwar ins Licht verklärt werden, aber nie aufhören Farbe zu seyn; das ewige Wort Gottes ist nur Einmal und als Einziges ausgesprochen, aber die Predigt *soll* seinen unerschöpflichen Reichthum ewig in unendlicher Mannigfaltigkeit und Individualität ausbreiten. So ist auch *der* Mensch, der selbst der göttliche Logos ist, nur der Eingeborne (unigenitus); aber alle andern Menschen, die nicht Gott sind, *sollen* ewig Individualitäten und darin von einander verschieden mannigfaltig seyn. Daß Gott diese Individualitäten hervorzurufen, nicht bloß ewig nur seine Idee selbst zu setzen vermag, darin besteht sein unendlicher Reichthum der Erzeugung, seine unendliche schöpferische Freiheit *).

---

*) Wenn das Kunstwerk eine Nachahmung der Natur ist im richtigen Sinne, d. i. nicht Nachahmung ihrer fertigen Gebilde, sondern des in ihr bildenden Geistes, so ist der Schluß rückwärts von der Weise des Kunstwerks auf die Weise des in der Schöpfung waltenden Geistes gerechtfertigt. Die Nothwendigkeit im Kunstwerk aber schließt gerade die schöpferische Freiheit nicht aus, sondern erheischt dieselbe vielmehr als eine andere, ihr gewissermaßen vorausgehende Potenz. Sie besteht, wenn wir das höchste Kunstwerk, das Drama, zum Beispiel nehmen, zunächst darin, daß die Charaktere Ausdruck von Ideen, also durch diese bestimmt seyen, und daß sie nach ihrer einmal gegebenen Bestimmtheit unwandelbar erhalten bleiben. Allein daß gerade diese Ideen und in dieser Verbindung aus-

§. 12.

Den dreifachen Typus der Schöpfung, die Nothwendigkeit, die Zweckmäßigkeit und Aufeinanderberechnung, und die unendliche freie Individualisirung löst nun die neuere Philosophie durchaus in Nothwendigkeit und zwar in bloße metaphysische Nothwendigkeit auf. Teleologie sowohl als Besonderung sind nach Hegel selbst nur die Ergebnisse dialektischer, also logisch nothwendiger, Entwickelung. Sogar Leibnitz führt in seiner Theodicee die Schöpfung durchaus auf Gesetzmäßigkeit (ratio sufficiens) zurück. Diese findet er nun zwar nicht in der metaphysischen Nothwendigkeit, die er richtig auf das Negative beschränkt, sondern in der Zweckmäßigkeit. Allein indem er jenes Princip der schöpferischen Freiheit nicht annimmt, wird ihm die Zweckmäßigkeit

---

gedrückt, und daß gerade diese Individualitäten dafür gebraucht wurden, das ist Sache freier Konception und schöpferischer Hervorbringung. Jene Seite der Nothwendigkeit besaß Lessing in hohem Grade, und dennoch hielt er sich nicht für einen dramatischen Dichter. Dann liegt noch eine andere Nothwendigkeit im dramatischen Kunstwerke: die, daß die Charaktere, indem sie nur nach eigner Bestimmtheit handeln, dennoch gerade dadurch die Eine höhere Absicht des Ganzen erfüllen. Auch durch diese Nothwendigkeit, die ihre Beziehung nicht zur Gesetzmäßigkeit, sondern zur Providenz hat, sind die individuellen Gestalten keineswegs schlechthin bestimmt; denn würde der Dichter einen Charakter bloß für seine letzte Absicht einrichten, also dessen Bestimmtheit bloß als Mittel gebrauchen, so würden wir ihn des Mangels an Dichterkraft und der Unnatur (d. i. der Nichtübereinstimmung mit dem Geiste, der das Leben bestimmt) zeihen. Sondern die individuellen Charaktere werden vielmehr als selbständig, absolut (zwecklos) vorhanden vorausgesetzt, und daß sie dieser ihrer Selbständigkeit ihres zwecklosen Daseyns ungeachtet zum Plane des Ganzen gefügt sind, gerade darin besteht die künstlerische Vollendung. Wie es aber hergeht, daß das, was ein absolut Selbständiges, nur aus und für sich Bestimmtes ist, doch zugleich auch Mittel für das Ganze, also durch dieses bestimmt sey, das ist uns schon bei dem menschlichen Kunstwerke unerklärbar und undurchschaubar, wie vielmehr bei der göttlichen Schöpfung.

zu einem schlechthin Bestimmenden — Gott mußte vermöge seiner Vollkommenheit unter dem Vorrathe möglicher Welten gerade diese auswählen, weil sie die zweckmäßigste —, und geräth seine ganze Lehre in den Widerspruch, daß sie die Beschaffenheit der Dinge, von der ja allein ihre Tauglichkeit für Zwecke abhängt, zu einem Ersten und Bestimmenden macht vor dem Schöpfer, der ihnen dieselbe verliehen. Zufolge dieses Standpunktes vermag aber auch die Philosophie schlechterdings nicht zu erklären, woher diese spezifische Bestimmtheit der Dinge komme? Spinoza hat sich nicht einmal die Frage aufgeworfen. Leibnitz erklärt sie in seiner Monadenlehre daraus, daß die Ausstrahlungen Gottes, durch welche die Monaden entstehen, verschieden wirken je nach der größern oder geringern Receptivität der Kreatur. Damit würde aber eine Receptivität, also eine Eigenschaft der Kreatur angenommen, bevor diese noch geschaffen, die ihre Schöpfung bestimmen soll. Hegel setzt an die Stelle des lebendigen Schöpfers seinen „Begriff", d. i. die logische Einheit des Allgemeinen, Besondern und Einzelnen. Statt daß eine Persönlichkeit durch That das Einzelne hervorgerufen, soll es vielmehr ein logisches Gesetz seyn, daß das Allgemeine nothwendig zugleich selbst das Besondere und Einzelne sey. Wenn man das nun auch zugeben wollte, so wäre doch damit nur die Kategorie der Besonderung und Vereinzelung, durchaus aber nicht das Besondere, das Einzelne selbst, daß A und B gerade dieses Bestimmte ist, erklärt.

Hierauf beruht aber der mächtige Gegensatz zwischen unserer Auffassung und der jetzigen philosophischen in der praktischen Anwendung. Ist alles Einzelne nur Folge des nothwendigen Prozesses eines allgemeinen Abstrakten; dann ist nur dieses allgemeine Abstrakte oder das Gesetz seines Prozesses das

eigentlich Seyende, die Wahrheit in jedem Konkreten, so z. B. nicht der einzelne bestimmte Mensch, sondern die Idee des Menschen und die Idee der Besonderung. Ebenso hinsichtlich der Naturgebilde, der rechtlichen Einrichtungen, der geschichtlichen Begebenheiten. Dann ist die Bemühung unserer Meister des Positiven eine vergebliche, die beim bloßen Schatten stehen bleibt und deren man nicht mehr bedarf, so wie jene philosophischen Gesetze entdeckt sind. Ist das Einzelne hingegen ein Werk der Freiheit, dann ist seine konkrete positive individuelle Bestimmtheit von eben so unendlichem absoluten Werthe als die Seite der Allgemeinheit (der „Idee") in ihm. Desgleichen führt auch auf dem ethischen Gebiete die Abläugnung des Princips der schöpferischen Freiheit folgerichtig zu dem puritanischen Standpunkte, nur das schlechthin Gebotene in der sittlichen Gemeinschaft der Menschen zu dulden, alles Andere dagegen, was da möglicherweise auch fehlen oder anders seyn könnte (als z. B. Bilder, Ausschmückung des Gottesdienstes, Händefalten, Stufen der Gewalten, zuletzt Kunst und Wissenschaft), zu verdammen. Zur Annahme solcher schöpferischer Freiheit bewegt uns denn auch nicht müßige Kontemplation. Es kommt uns nicht zu Sinne, das Wesen Gottes und den Hergang in Gott, als er die Welt schuf, darlegen zu wollen. Dieses ist ein unabweisbares Problem für den pantheistischen Standpunkt, für uns ein unzulässiges. Sondern es bewegt uns dazu das praktische Bedürfniß: den Werth des Positiven, Konkreten, Individuellen, den Werth der Thatsachen zu retten *). Auf der andern Seite wird durch

*) Auf den Ausdruck „Wahl", so unverfänglich er nach meinen nähern Bestimmungen ist, lege ich deßhalb auch gar kein Gewicht, sondern bloß auf die Sache, wie sie hier und schon in der ersten Auflage im Gegensatze der jetzigen Philosophie erörtert worden.

dieselbe der logischen Entfaltung (z. B. der im Princip eines Rechtsinstitutes enthaltenen Konsequenzen) keineswegs ihr Werth benommen, sondern nur ihr rechter Gebrauch angewiesen. Dieser kann nämlich überall nur darin bestehen, das bestimmte Wesen einer Sache (z. B. eines Rechtsinstitutes) als eines gegebenen Objekts zu erkennen oder eigentlich zu verdeutlichen, nicht aber den Grund und die Nothwendigkeit ihrer Existenz selbst zu enthüllen *).

---

*) Wirft man hiebei schließlich die Frage auf, ob vermöge der schöpferischen Freiheit Gottes eine andere Welt möglich gewesen als die wirklich vorhandene, wie darüber von Leibnitz, Spinoza, Schelling u. s. w. verhandelt wird, so versteht sich aus Gesagtem einmal von selbst, daß eine ungerechte, unweise u. s. w. Welt unmöglich war, weil die Weisheit, Gerechtigkeit derselben aus dem Wesen Gottes folgt. Wenn aber Leibnitz in dieser Weise weiter schließt, daß aus dem Wesen Gottes die „vollkommenste" Welt folge, so setzt er damit einen Maaßstab, den der Vollkommenheit, für Dinge voraus, auf die er nicht anwendbar ist. Was ist vollkommener, der Geruch der Rose oder der Nelke, die Schönheit des Apollo oder des Adonis, der Staat der Griechen oder der Römer? Das Princip schöpferischer Freiheit involvirt eben eine Individualität der Dinge, welche jede Vergleichung und damit jeden Maaßstab der höhern Vollkommenheit ausschließt. Es handelt sich also nicht um die Möglichkeit einer Welt von entgegengesetzten sittlichen Charakteren, sondern nur um eine Welt von anderer Individualität, anderer Bestimmtheit der Konception, und diese Möglichkeit scheint nach unserem Princip nothwendig angenommen werden zu müssen. Vor aller Beantwortung ist aber hier erst die Frage selbst zu verdeutlichen. Unter Möglichkeit denken wir uns immer eine That als noch bevorstehend, zeigt dann die Zukunft, daß nicht sie, sondern eine andere geschehen, so ist sie von jetzt an auch nicht mehr möglich. Alle Möglichkeit beruht also darauf, daß vorher ein Anderes galt als nachher. Nun ist aber bei Gott Alles ewige Gegenwart, sohin kann es für ihn eine Möglichkeit in diesem Sinne nicht geben. Ist für Gott nicht Vergangenheit und Zukunft, so ist die Möglichkeit eines Andern für ihn so wie für uns nach bereits geschehener That, die ja eben dieselbe ausschließt. Die Möglichkeit einer andern Welt können wir deßhalb nur in der relativen und idealen Bedeutung behaupten, daß die bestimmte Welt nicht schon durch das göttliche Wesen gegeben, sondern Werk der freien That ist, insofern also eine andere möglich war; dagegen kön-

Viertes Kapitel.

Die Providenz.

§. 13.

Ist die Schöpfung das Werk der Persönlichkeit, so ist die Zweckmäßigkeit nicht bloß Erscheinungsform der Dinge (wie nach dem System Hegel's), sondern wahrhafte Ursache ihres Daseyns. Sie sind nach Zweck und Absicht geschaffen. Alles, was da ist, ist nicht bloß in seinem Grunde homogen, auf gleichmäßigem Gesetze beruhend, sondern auch in seiner Wirkung auf einander berechnet, mit um dieser Wirkung willen vorhanden. Dieß ist es, was wir Providenz nennen, und worin wir die eigentlichste und ausschließlichste Attribution der

---

nen wir die Möglichkeit einer andern Welt nicht in absoluter und realer Bedeutung behaupten, weil eben Gott diese Welt wirklich beschlossen hat, und wir gemäß der Ewigkeit göttlicher Verhältnisse keinen Zeitpunkt setzen können, in dem er sie nicht beschlossen hätte. Nun haben wir aber von dem Zustande einer ewigen Gegenwart keine Anschauung, ja es ist uns widersprechend, daß der göttliche Rathschluß der Schöpfung, der eine That ist, also in die Zeit fällt, dennoch ein ewiger seyn soll. Deßhalb sind wir durchaus unfähig uns zu denken, wie in Gott die Möglichkeit sich zur Wirklichkeit und Nothwendigkeit verhalte, also unfähig jene Frage eigentlich und positiv zu beantworten, sondern wir können nur kraft unseres Gottesbewußtseyns negativ die irrigen Vorstellungen ausschließen, auf der einen Seite die Möglichkeit im menschlichen Sinne, sonach eine Berathschlagung Gottes und einen Zustand, nach welchem Gott sich sagen müßte, damals hatte ich noch die Möglichkeit einer andern Welt, jetzt aber ist es zu spät, auf der andern Seite eine Nothwendigkeit, sey es auch eine innere, nach welcher die ganze Bestimmtheit der Welt ohne göttliche That schon mit dem göttlichen Wesen gesetzt wäre. Das pantheistische Axiom, daß in Gott purer actus sey und nichts bloße potentia, könnte nun jene erste Wahrheit bedeuten, aber es bedeutet sie nicht, sondern bedeutet diesen Irrthum, daß mit dem Wesen Gottes alle wirklichen Dinge als solche gegeben sind.

Persönlichkeit finden. Die Zweckmäßigkeit ist aber nicht für sich allein Princip der Schöpfung so wenig als die Freiheit, sondern sie setzt ebensowohl die freie Hervorbringung als jene theils sittliche theils künstlerische Nothwendigkeit (§. 10) voraus. Damit beseitigt sich der Einwand, daß die absolute Macht keiner Mittel bedürfen und nicht von deren Brauchbarkeit für den Zweck abhängen könne, und deßhalb die Vorstellung der Providenz, statt der absolut nothwendigen Wirksamkeit, eine Gottes unwürdige Vorstellung sey. Für Gott ist allerdings vermöge der Vollkommenheit seiner Werke nichts bloßes Mittel, und besteht auch keine andere Schranke der Brauchbarkeit als die Wesenheit, die er selbst den Dingen verliehen. Aber daß das um seiner selbst willen Hervorgerufene nach der ihm verliehenen Wesenheit dennoch zugleich dem Plane des Ganzen dient, darin besteht die Providenz, die wir bewundern.

§. 14.

Die spekulative Philosophie verwirft den ganzen empirischen Kausalnexus, d. i. daß die Dinge an den Ursachen, welche uns die Erfahrung zeigt, ihren wahrhaften Grund hätten. Die unzähligen Ursachen, durch die irgend ein Ding oder ein Ereigniß entsteht — z. B. die französische Revolution durch den Despotismus Ludwig's XIV., die Sittenlosigkeit Ludwig's XV., die Schwäche Ludwig's XVI., den Uebermuth des Adels, die Finanznoth seit dem amerikanischen Kriege, die Centralisation, die Halsbandgeschichte u. s. w. u. s. w. — haben keinen Zusammenhang unter einander, und beruhen jede selbst wieder auf unzähligen Ursachen, die an sich in keiner Beziehung zu diesem Ereigniß (der Revolution) stehen. Welches ist nun aber die Ursache dieses Zusammentreffens aller der Ursachen? Denn wenn dieses keine Ursache hat, so ist das letzte

Resultat, das Ereigniß selbst, ein Zufall! — Deßhalb postulirt die spekulative Philosophie einen absoluten Zusammenhang über dem empirischen Kausalnexus, sie findet ihn aber in dem logischen Gesetze oder Prozesse, so Schelling im Prozesse seiner beiden Potenzen, Hegel in der dialektischen Entfaltung des Begriffes. So z. B. ist die französische Revolution nichts Anderes als der Begriff des Willens, der auf dem Gange seiner weltgeschichtlichen Entwickelung in das Moment tritt, rein als Wille, als Gedanke des Willens, und zwar noch als abstrakter Wille sich die äußere (objektive) Welt zu unterwerfen.

Dieß ist das Allerheiligste der spekulativen Philosophie, es soll gerade den Standpunkt der Spekulation bestimmen im Gegensatze des Standpunktes der bloßen Reflexion, und darauf beruht namentlich die Konstruktion der Weltgeschichte, durch die sie bisher Unerhörtes zu leisten anspricht. Denn die tiefere geschichtliche Auffassung, die unserer Zeit eigen ist, erklärt zwar auch die geistigen Erzeugnisse einer Nation sämmtlich als ein Ganzes aus Einem Princip, nämlich dem inwohnenden Sinne dieser Nation, z. B. etwa die griechische Kunst, Wissenschaft, Sitte, Staatsverfassung aus dem Sinne der Schönheit. Aber die spekulative Philosophie thut weit mehr als dieß. Sie erklärt aus dem Einen Principe nicht minder auch die äußeren Zustände und Begegnisse der Nation. Daß die Griechen von schöner Korporisation waren, daß sie in mehrere Stammstaaten zerfielen, damit sie ein mannigfaches und doch harmonisches Ganzes darstellten, daß sie gerade so viel Waffenglück hatten, um ihre Unabhängigkeit zu behaupten, nicht so viel um Eroberungen zu machen, damit die in sich geschlossene Gestalt des Kunstwerks nicht verrückt werde, daß Alexander als Jüngling starb, weil er dieses Volk der Jugend repräsentirte u. s. w.,

alles das ist nach der spekulativen Auffassung nicht minder ein nothwendiges Ergebniß der Idee der Schönheit und des Kunstwerks als die Lykurgische Staatsverfassung, die attische Tragödie u. s. w., und tiefer gegangen ist dieses griechische Princip der Schönheit selbst wieder ein Ergebniß des dialektischen Prozesses des Willens. Der substantielle Wille (Allgemeinheit, höhere objektive Macht über den Menschen) setze sich als seinen Gegensatz den subjektiven Willen (Recht und Thätigkeit des einzelnen Menschen) gegenüber, beide aber, noch nicht auseinandergesetzt (wie in der römischen Welt), sondern in idealer Einheit (Wechseldurchdringung) gehalten, seyen eben dieses Reich der Schönheit. So ist es der dialektische Prozeß des Willens, der als absoluter und einziger Grund sowohl die innere Geistesrichtung als die äußere Beschaffenheit, Zustände und Schicksale des griechischen Volks bestimmte.

Allein da nun doch alle Vorgänge auf Kausalnexus beruhen, so muß man von der spekulativen Philosophie die Erklärung fordern, wie die logische Entfaltung der Idee auf diesen Kausalnexus wirke. Wollte man auch jene logische Operation sich gefallen lassen, nach der angeblich die Kategorie von Ursache und Wirkung, ebenso wie des Zwecks, selbst und als solche sich in jene höhere des absoluten Zusammenhangs auflöst, also an sich als bloßer Schein sich herausstellt, so ist doch damit nicht erklärt, wie eine spezielle Idee diese speziellen einzelnen Ursachen wirkte, z. B. wie die Schönheit, als Idee des griechischen Lebens, den Wind wirkte, der der griechischen Flotte da günstig, da ungünstig war, oder das Fieber, das den Alexander tödtete. Zwar wird man die Erklärung damit gegeben zu haben behaupten, daß alle diese Umstände von selbst mit der Idee als deren integrirende Theile vorhanden seyen, indem diese ja eben die Einheit von Begriff und Objekt oder

von geistigem Gedanken und dessen leiblicher Verwirklichung sey. Allein solches ist nur da denkbar und begreiflich, wo das Leibliche unmittelbar und nothwendig Ausdruck eines Geistigen ist, nicht aber wo es an sich selbst zufällig dem Gedanken bloß als äußerliches Mittel dient; aber jener Wind oder jenes Fieber sind gewiß nicht unmittelbarer Ausdruck der Idee der Schönheit.

§. 15.

Der absolute Zusammenhang, den wir über der Reihe der einzelnen Ursachen und Wirkungen fordern, soll er anders zugleich mit diesen im Einklang seyn, kann nirgend anders liegen als in der göttlichen Providenz. Nur ein persönlicher Geist ist im Stande, die Unzahl der einzelnen Ursachen zu Einem Resultate zu verbinden, und für die Darstellung einer idealen Konception die dazwischen liegenden realen Mittel in Bewegung zu setzen. Nur hieraus erklärt sich sowohl die Dienstbarkeit der physischen Erfolge für die geistigen Zwecke, als die häufig zugleich künstlerische Bedeutung dieser Zwecke selbst. Denn solche künstlerische Erklärungsweise, wie die des frühen Todes Alexander's, weil er gleich Achilles das Volk der Jugend repräsentirt, oder der Schwindsucht, an der Spinoza sterben mußte, weil nach seiner Lehre die einzelnen Dinge in Gott verschwinden *) — deren Richtigkeit in diesen Beispielen ich lediglich dahingestellt lassen muß — ist keineswegs

*) Hegel, Geschichte der Philosophie III. 370. „Er starb den 21. .... an der Schwindsucht, an der er seit lange gelitten, übereinstimmend mit seinem Systeme, in dem auch alle Besonderheit und Einzelheit in der Einen Substanz verschwindet.“ Ebenso noch einmal 378. .. „deren einzige Thätigkeit ist, Alles in den Abgrund der Substanz zu werfen, in dem Alles nur dahinschwindet, alles Leben in sich verkömmt; Spinoza ist selbst an der Schwindsucht gestorben.“

ver spekulativen Philosophie eigenthümlich. Sie ist der christlichen Anschauungsweise von jeher unter dem Namen der typischen Erklärung geläufig, wobei jedoch nach echter Kunstweise der Typus nicht, wie hier, als primärer, sondern nur als sekundärer Zweck erscheint. So deuten von jeher Theologen den Tod Mosis vor der Betretung des gelobten Landes dahin, daß er Repräsentant des Gesetzes ist, das Gesetz aber nicht in das Gottesreich eingeht, dagegen Josua ins gelobte Land führt, weil er, wie schon sein Name zeigt, Vorbild Jesu ist, womit aber die eigentliche und primäre Ursache des Todes Mosis, sein Unglaube, dennoch nicht zurückgestellt wird. Aehnliche Deutungen finden sich auch schon in den heiligen Urkunden selbst. Solche Miterreichung der mannigfachsten Zwecke und Gestaltungen bei dem Einen großen Hauptfortgange, welche diese Erklärungsweise voraussetzt, ist aber schlechterdings nur das Werk des persönlichen fürsehenden Geistes.

Die Weltgeschichte namentlich erscheint nach diesem providentiellen Standpunkt zugleich als Mittel für einen jenseits ihrer liegenden Zweck, das Gottesreich (§. 17), und als ein Zweck, als ein vollendetes Ganzes in ihr selbst, und sie ist nach der letzten Beziehung mit unbestreitbarer Wahrheit als ein Kunstwerk bezeichnet worden *). Sie ist ein Kunstwerk nach der Art ihres Fortganges, indem alle Individuen nach ihrer Natur und Freiheit handeln, und dennoch, auch des menschlichen Widerstrebens ungeachtet, ja sogar mittelst desselben, der höhere Gedanke sich erfüllt, und sie ist ein Kunstwerk nach ihrem Inhalte, als harmonisch entfaltete Darstellung und Aufeinanderfolge göttlicher Ideen. Jedes Volk und jedes Zeitalter hat deßhalb in ihr seinen besondern Beruf, es ist Träger eines

*) Schelling, Vorles. über das akadem. Studium. 11. Vorles.

göttlichen Gedankens und einer göttlichen Aufgabe in der Fortbildung des menschlichen Geschlechts. Dieß ist sein weltgeschichtliches Princip. Aus ihm kömmt die Eigenthümlichkeit seines Wesens, d. i. seiner Lebenswürdigung und seiner Anlagen, aus ihm auch nicht minder vermöge göttlicher Providenz seine Zustände (Korporisation, Wohnsitze, Stammverhältnisse u. s. w.) und seine Schicksale, und daher erklärt sich die Uebereinstimmung und Zusammengehörigkeit jenes Innern und dieses Aeußern, wo eine unmittelbare Wirkung des Einen auf das Andere nicht Statt hat. Diese künstlerische Konception und Providenz ist der höhere Grund über dem empirischen Kausalnexus, den die spekulative Philosophie mit Recht postulirt, aber mit Unrecht in einem logischen Prozesse findet. Er ist auch, weil selbst eine reell wirkende Macht, nicht im Gegensatze gegen den Kausalnexus, sondern von ähnlicher Art und in engster Verbindung mit diesem. Die göttliche Liebe als oberste Ursache (Motiv) und das Reich Gottes als letztes Ziel umschließt und durchdringt auch die künstlerische Konception des Weltplanes. Dieser künstlerische und providentielle Zusammenhang ist aber, als ein Werk göttlicher Freiheit, nur in einzelnen Strahlen ahnend zu erkennen, nicht in einem rationellen System erschöpfend — gleichsam als die Totalität des göttlichen Weltplanes — darzulegen *).

---

*) Damit wird in keiner Weise die große Leistung der spekulativen Philosophie angefochten, daß sie Principien (Gesetze) wahrnimmt, welche der Natur oder der Geschichte oder größern Abtheilungen derselben im Ganzen, nicht den einzelnen Dingen, Klassen oder Menschen angehören, und einen ihrer eignen Natur entsprechenden daher nothwendigen Verlauf (Prozeß) dieser Principien, durch den sich Phänomene erklären, die aus der Beschaffenheit der einzelnen Gebilde, Menschen, Völker sich nicht lösen lassen. So kann man von einem mythologischen Prozeß sprechen. So ist das Princip der schönen Menschlichkeit, auf das man die griechische

Auf der unendlichen schöpferischen individualisirenden Freiheit, dann auf der unendlichen Intensivität des göttlichen Wesens, endlich auf der Fürsehung, die den unendlichen Reichthum selbständiger Daten zur Einheit beherrscht, beruht die unergründliche Tiefe alles Geschaffenen, die selbst, in soweit sie begriffen ist, von dem Eindrucke der Bewunderung ewig begleitet ist. Den Spruch des Dichters: „Ins Innre der Natur dringt kein erschaffner Geist", findet Hegel ungeschickt, indem die Natur eben gar kein Inneres habe, sondern gerade die Aeußerlichkeit der logischen Bestimmungen sey. Wäre das wirklich der Fall, dann allerdings wäre die Natur nicht unergründlich und auch nicht tiefer als das Gesetz des Dreiecks, und wäre aber auch schon die mächtige poetische Wirkung derselben unerklärlich. Da aber eine Persönlichkeit ein Geist hinter der Natur ist, so hat der Dichter vollkommen recht.

Welt zurückführt (die übrigens nicht bloß von Philosophen so angeschaut wurde), ein konkretes und ein wahres Princip, ohne daß man deßwegen das angeblich noch höhere Gesetz, aus dem dieses selbst wurde, den Verlauf des Willens nach seinem substantiellen und subjektiven Momente zuzugeben brauchte. Solche Principien, ihren Prozeß und dessen Rhythmus zu ahnen, ist die Gabe des philosophischen Künstlers, die Schelling in so hohem Grade besitzt, und die Hegel, wiewohl minder reich damit ausgestattet, in größerem Umfang angewendet hat. Aus diesen Gründen hat Hegel's Philosophie der Geschichte einen Vorzug vor Werken der Historiker, daß diese meistens nicht zu den allgemeinen die Epoche beherrschenden Principien dringen, nur das die Menschen Bewegende im Auge haben, daher die Wirklichkeit nicht in derselben Geistigkeit auffassen. Unterstützt ist dabei Hegel allerdings durch seine athletisch geübte Handhabung der Kategorien. Auf der andern Seite aber hat Hegel's Philosophie der Geschichte wieder einen durchgängigen Zug der Manierirtheit, durch den sie hinter jedem einfachen historischen Werke zurücksteht dadurch, daß sie über diesen enthüllten konkreten Principien den falschen Grund des logischen Prozesses geltend macht, und so die lebendigen Erscheinungen in die abstrakte Denkform, die denselben in Wahrheit fremd und äußerlich ist, auflöst. —

Fünftes Kapitel.

Die Zeitlichkeit der irdischen Bedingungen.

§. 16.

Persönlichkeit und Freiheit Gottes, folgeweise auch des Menschen, vorausgesetzt, ist erst Geschichte im wahren Sinne möglich. Es ist dann die Weltgeschichte unzweifelhaft ein Werk der That, der göttlichen Fügung und des menschlichen Handelns. Es ist aber auch wenigstens die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß selbst die Grundbedingungen des menschlichen Zustandes, auf welchem die Weltgeschichte vor sich geht, Folge einer That des Menschen sind, daher vor dem andere waren, und dereinst andere seyn werden.

Gemäß der christlichen Offenbarung befand sich nämlich der Mensch in einem primitiven Zustande der Unschuld in Gott („Paradies"), durch That des Menschen erfolgte der gegenwärtige (weltgeschichtliche) Zustand mit seinen Bedingungen: der Entferntheit von Gott und der Macht des Bösen mit dessen Gefolge natürlicher Uebel (Tod, Schmerz u. s. w.). Mittelst der göttlichen That der Erlösung ist für den Menschen in seinem innersten Leben das ursprüngliche Band zu Gott wiederhergestellt. Zuletzt aber soll wieder durch die That Gottes ein ewiger Zustand sittlicher und natürlicher Vollendung eintreten („das Gottesreich") — der letztere von noch anderer höherer Art, als jener primitive Zustand, nämlich ein solcher, in welchem die materielle Unterlage des menschlichen Daseyns ins Geistige verklärt, die Unmittelbarkeit des ersten Zustandes in die durchdringendste Erkenntniß erhoben („erkennen, wie ich erkannt bin"), und, was alle Möglichkeit des Abfalls ausschließt, das innerste Selbst des Menschen unmittelbar von

Gott erfüllt und durchdrungen ist („daß Gott sey Alles in Allem").

Dieß ist die einfache große Anschauung des Christenthums. Findet sie an der Voraussetzung des persönlichen Gottes ihre Möglichkeit, so an dem wirklichen Zustande in hohem Grade ihre Bestätigung. Denn das menschliche Daseyn enthält Widersprüche, für die es keine Erklärung gibt, außer in jenem Akte der Diremtion, durch welchen die sittliche Welt aus ihren Fugen kam. Desgleichen weisen sowohl der innere Zustand des Menschen, die Sehnsucht und Ahnung, der Widerspruch zwischen Anforderung und Erfüllung, als die äußere Gestalt der sittlichen Welt, die Ungerechtigkeit der irdischen Schicksale (Kant), der nie entschiedene Kampf der Wahrheit mit der Lüge u. s. w., ja selbst die thatsächlichen socialen Einrichtungen, z. B. das unvertilgbare Vorhandenseyn einer Kirche neben dem Staate, auf jenen verheißenen Zustand der Vollendung hin. Er ist die Idee, auf welche alle Fäden der sittlichen Welt hinauslaufen.

Die spekulative Philosophie konnte sich gegen die Tiefe dieser christlichen Enthüllung des Weltzusammenhanges nicht verschließen. Aber was dort That und Geschichte ist, das wird ihr zum ewig vorhandenen logischen Verhältniß. Wie ihr die Welt nicht ein Faktum, sondern das Besondere schon dem Begriffe nach im Allgemeinen gesetzt ist, so auch ist ihr der Sündenfall nicht ein Faktum, sondern es liegt im Begriffe, daß die Subjektivität sich zum äußersten Gegensatze gegen das Substantielle vertiefen muß, damit dieses dadurch zu seinem vollen Bewußtseyn komme, oder auch daß eine Persönlichkeit ist (ein „für sich"), die als solche sich dem Allgemeinen gegenüber stellt, also das Bewußtseyn als solches ist ihr die

Sünde *). Die Auferstehung ist nicht eine Thatsache, die vor achtzehnhundert Jahren sich ereignete und dereinst sich wiederholen wird, sondern sie ist das, was zu allen Zeiten, in jedem Augenblick vor sich geht, wenn der Mensch sich in seinem Bewußtseyn wieder der Substanz hingibt, und so dadurch, daß die vernünftige Welt fortdauert (da er ja nicht mehr Ich seyn will), auch fortdauert. Das Reich Gottes ist nicht die zukünftige Welt jenseits der irdischen Zustände, sondern die immer vorhandene Einrichtung des Staats in seiner Architektonik von Vernunftbestimmungen **). Danach sind denn die Bedingungen des gegenwärtigen irdischen Zustandes ewige. Es wird nie anders seyn, als daß der Mensch in Sünden geboren wird, und das Dichten des menschlichen Herzens von Jugend auf böse ist, nie anders, als daß Schmerz sein Leben erfüllt, und der Tod es beendigt. Das Bewußtseyn aller Völker, die Tradition durch die ganze Geschichte des Menschengeschlechts, weist auf ein verlornes Paradies hin und auf eine verheißene jenseitige Zukunft. Ein Schmerz und Eine Hoffnung erfüllt das menschliche Leben in seiner Tiefe. Die Hoffnung wird hier entzogen und für den Schmerz nur das Heilmittel geboten, sich in Gedanken über ihn zu erheben. Was ist nun

---

*) Z. B. Hegel's Rechtsphilosophie §. 139. Encyklopädie S. 55. Religionsphilosophie (1840) III. 259. 260.

**) Z. B. Hegel's Rechtsphilosophie §. 258. (S. 313) 270. 360. Geschichte der Philos. III. 133. Philos. der Religion II. 250 und folg. Hegel's eigne Aeußerungen sind zwar nicht so unverhüllt als die seiner jüngern Schule, aber um deßwillen doch nicht minder unzweideutig. — Auch Fichte hat eine ähnliche Stellung gegen die Verheißung des ewigen Reiches wie Hegel. Er findet nämlich die Ewigkeit und Seligkeit auch nur diesseits, und zwar in der übersinnlichen und nur darum auch überzeitlichen Natur des Ich (der Persönlichkeit), und der übersinnlichen und darum überzeitlichen Bedeutung des moralischen Handelns, während Hegel sie in den äußern Gestaltungen des irdischen Lebens findet.

das wissenschaftliche Motiv, jene Annahme des religiösen Glaubens zu läugnen, d. h. nicht sie für unerwiesen (denn das versteht sich von selbst), sondern für unwahr, für unmöglich zu erklären? Kein anderes als jene erste Voraussetzung, daß es keinen persönlichen Gott gibt, der da schaffen und verändern kann, daß Alles logisch nothwendig, sohin gleichmäßig ewig ist, wonach dann auch die Widersprüche in der Welt nur logisch ihre Lösung finden können. Allein die Widersprüche in der Welt sind nicht nur logische Gegensätze, sondern reale Konflikte, für die keine logische Nothwendigkeit besteht, die eben so gut in Einklang seyn könnten, ja sollten, und sie können ihre Lösung nicht in einer logischen Einigung, einem reichern Begriff, sondern nur in einer realen Veränderung erhalten. So namentlich ist die Einigung des substantiellen und individuellen Willens, die Hegel selbst als Vernunftpostulat betrachtet, nie durch den Staat, wie er annimmt, wirklich gewährt. Denn der individuelle Wille, der der Militär- und Polizeimacht im Hintergrunde bedarf, damit er den substantiellen erfülle, ist diesem nicht wahrhaft geeinigt. Nur das Gottesreich, in welchem der menschliche Wille innerlich vom göttlichen durchdrungen ist, enthält diese Einigung.

§. 17.

Die Weltgeschichte nimmt hiernach nur den Raum des irdischen Daseyns ein. Ihre Aufgabe ist es, den unentfalteten Zustand der Menschheit zu dem der völligen Entfaltung zu erheben. In Folge des menschlichen Falles geht aber diese Entfaltung nicht in Gott, sondern außer ihm vor sich. Sie ist deßhalb auch bloß Entfaltung, nicht zugleich fortgesetzte neue Schöpfung, nicht Erhöhung des innersten Wesens und Vermögens durch Zuströmen neuer göttlicher Kräfte, nicht wirk-

licher Fortschritt. Die Weltgeschichte enthält demnach allerdings eine stete Steigerung der Selbstbewußtheit (Reflexion, Spekulation), der Herrschaft über die eignen geistigen Kräfte, dadurch der Uebermacht über die Natur (Technik), der Herrschaft über die vereinten Kräfte und dadurch über den Gemeinzustand (neuerer Staatsmechanismus) — insofern zeigt die Weltgeschichte eine stete Perfektibilität. Allein durch diese Entfaltung wird die entfaltete Substanz selbst, der menschliche Sinn und Geist, keineswegs verbessert und erhöht. Daher haben weder das sittliche Wesen und die schöpferische (künstlerische) Kraft des Menschen eine Steigerung, noch die philosophische Einsicht in die ewigen Gründe eine generische Erweiterung in der Geschichte. Ueberdieß entfaltet sich in gleichem Maaße auch das Böse, das nun auch zum menschlichen Wesen gehört, mit seinem Gefolge von Uebeln, und durchdringt überall jene Steigerung der geistigen Kräfte. Daher mindern sich mit der Kultur die Unschuld, die Natürlichkeit, der einfache Lebensgenuß. Ja die gesteigerte Kultur gebiert oft gerade durch dieses Mitwuchern des Bösen Zustände der Unkultur, der Dumpfheit und Beschränktheit*). — Innerhalb dieser Schranken gebannt kann denn die Weltgeschichte nie zu einem generisch höhern Zustande des Menschengeschlechts führen; niemals ist sie ein Verlauf, eine Reihe, die von selbst an ihrem Ende zum

---

*) Einige von der Schule Hegel's leiten daraus, daß Gott die Weltgeschichte lenkt, die Folgerung her, daß das Jetzige, Letzte, immer das Beste seyn müsse, daher die moderne Zeit durchaus besser als das Mittelalter oder die Zeit der ersten Kirche, das preußische Landrecht die vollkommenste Gesetzgebung, die französischen Zustände besser als die englischen, der jetzige Unglaube besser als der alte Glaube. Man hätte auch unter den byzantinischen Kaisern und zehn Jahre vor Luther so räsonniren können. Wenn Gott wirklich nur der „Weltgeist“ Hegel's wäre, dann wäre die Folgerung richtig.

Zustande der Vollendung würde *). Dieser kann vielmehr nur durch eine That Gottes erfolgen, welche die Grundbedingungen des irdischen Zustandes aufhebt. — —

Nur für das Verhältniß des Menschen zu Gott, die Religion, greift Gott schon in diesem Zustande der Entferntheit von ihm dennoch unmittelbar ein, um das zerrissene Band wieder herzustellen, und das Böse, die Sünde, zu tilgen — die Offenbarung und Erlösung. Durch den ganzen Gang der Weltgeschichte, als das Reich der natürlichen Entfaltung, zieht sich daher die göttliche Oekonomie der Erlösung als ein unsichtbar sichtbares übernatürliches Reich, ein Eingreifen der ewigen jenseitigen Welt, um die diesseitige, die in sich selbst kein Band zu ihr hat, zu ihr zu führen. Seine Wirksamkeit ist im Innersten anderer Art, unmittelbar persönliche That Gottes, welche die Stellung des Menschen zu Gott wesentlich ändert und den Menschen über die Grundbedingungen seiner Natur erhebt — Offenbarung, Gnade, Wunder. Die Persönlichkeit Gottes vorausgesetzt, ist das Wunder gerade seine natürliche Wirkungsweise, und es ist unnatürlich (bloße Folge menschlicher Schuld), daß Gott seine unmittelbare persönliche That zurückzieht oder verbirgt, daß er die gegebene Natur in ihrer Mangelhaftigkeit bloß nach ihren eignen Kräften gewähren läßt. Diese Offenbarung und Erlösung wirkt nun zwar mittelbar auch auf jene natürliche Entfaltung, da die Religion nothwendigen Einfluß auf die Gesittung und Bildung übt; aber ihre übernatürliche Kraft beschränkt sich auf die Religion, das innerste Band zu Gott. Die Zustände des Menschen werden durch sie nicht vom Charakter der Zeitlichkeit be-

*) Dieß ist ein Hauptgrund gegen die Rothe'sche Lehre über Kirche und Staat.

freit, noch die theoretische Erkenntniß über ihre Gränzen erweitert. Dieses verkennt man, wenn man vom Christenthum und den Bedingungen des neuen Bundes Entbehrlichkeit des Königthums, ja der bürgerlichen Obrigkeit überhaupt, Aufhebung der Todesstrafe (Schleiermacher) und Aehnliches erwartet. Desgleichen wenn man (etwa in Folge der Wiedergeburt) eine philosophische Erkenntniß ganz neuer Art anspricht. Gott ist uns nur von der sittlichen Seite (Gerechtigkeit, Liebe, Heiligkeit), nicht auch von der schöpferischen und intellektuellen Seite (Macht, Weisheit, Schöpfungsplan) offenbar. Auf dieser Verwechselung beruht es, wenn man den apostolischen Ausspruch, daß der Geist die Tiefen der Gottheit enthülle, anruft, um das Unternehmen der spekulativen Philosophie zu rechtfertigen.

§. 18.

Wenn demnach die Thatsache einer ursprünglichen menschlichen Schuld unentbehrliches Erklärungsmoment des zeitlichen Zustandes ist, so darf doch dieser destruktive Akt durchaus nicht als positive und konstitutive Ursache desselben betrachtet werden. Das Böse ist nicht gestaltend, es erzeugt keine Ideen, es kann sie nur trüben und alteriren. Daher können Recht und Staat ihrer Idee nach nicht aus der Sünde oder der Sündhaftigkeit des Menschen abgeleitet werden, sondern nur ihre zeitliche Beschaffenheit (die Aeußerlichkeit des Rechts und die Gottgetrenntheit des Staats) ist daraus abzuleiten. Desgleichen darf die Weltgeschichte ihrer Idee nach nicht als eine Folge des Falles angesehen werden. Der primitive Zustand des Menschen (Paradies) bedurfte ja, wie die Kirche selbst annimmt, nach ewiger göttlicher Idee erst noch einer Entfaltung zum vollendeten Gottesreiche. Nur daß diese

Entfaltung außer Gott vor sich geht, ist Folge des Abfalls. Die sittliche Welt hat deßhalb ihre absoluten Charaktere, die in allen Stufen und unter allen Bedingungen ihr nothwendig angehören, und es fällt auch die Stufe des irdischen Zustandes nicht aus dem Ganzen des Weltplans heraus. Es sind die ewigen Verhältnisse, wenn auch in trüber und gestörter Weise, in ihr vorhanden, und es ist selbst der Zustand der Vollendung schon als Keim und Macht in ihr gegenwärtig und wirksam; wenn das auch dem empirischen Menschen, der nur die Gegenwart auf sich wirken läßt, verborgen bleibt. Er ist insofern allerdings nicht bloß ein Jenseits, das heißt, er ist nicht ein purer Gegensatz des Diesseits; aber seine wahrhafte Realisirung ist in dem Diesseits nicht gegeben, sondern jenseits zu erwarten. — Diese Nähe und Gegenwart des höhern Reiches zugleich im Zeitlichen anzuschauen, ist praktisch das Streben der Religion, nicht minder aber auch theoretisch die Aufgabe echter Spekulation.

Ein Charakter des irdischen Zustandes ist namentlich die Zersplitterung der Momente, die im Ewigen zwar unterschieden aber in unauflöslicher Durchdringung sind. So vor Allem Gott und Mensch, so Recht und Moral (objektive und subjektive Sittlichkeit), Staat und Kirche, Philosophie und Theologie u. s. w. Es ist daher die Aufgabe, ebenso sehr die tiefere Einheit dieser Momente, als die Nothwendigkeit ihrer fortwährenden Geschiedenheit in der irdischen Existenz festzuhalten. Die spekulative Philosophie hat hierin eine tiefe Wahrheit, daß sie die Einheit dieser Gegensätze (richtiger dieser Momente) voraussetzt und nachzuweisen sucht. Aber ein Irrthum ist es, daß sie dieselben auch in ihrer empirischen Gestalt als Eins glaubt und eine Einheit sucht, die sie in dieser Gestalt haben sollen. Dahin gehört es z. B., Staat und Kirche in ihrer em-

pirischen Gestalt für Eins zu halten und deßhalb die Einheit desselben Oberhauptes mit gleicher Stellung für sie zu suchen (Marheineke).

Sechstes Kapitel.

Das menschliche Erkennen.

§. 19.

Da Gott als Person ebenso uranfänglich reales Seyn und reale Macht (Wille, That, Liebe, Schöpferkraft) als Intelligenz ist, beides in unauflöslicher Einheit, demzufolge auch alles Geschaffene ein ursprünglich ebenso sehr Reales als vernünftig Bestimmtes ist, so ist alles Erkennen (göttliches oder menschliches) nicht Auflösen des Realen (Objektes) in Denkbestimmungen, sondern Aufnehmen desselben als eines Spezifischen und gleich Uranfänglichen, ewig von den Denkbestimmungen Verschiedenen, und dieß ist Anschauung. Sie ist keineswegs nothwendig sinnlicher Art, auch die Wirksamkeit des Geistes kann nur durch Anschauung erkannt werden. Faßt man dagegen, wie Hegel oder früher schon Fichte, alle Realität selbst nur als logische Emanation, dann besteht das Erkennen allerdings darin, „einem Gegenstande das Sinnliche zu nehmen und ihn zum Gedanken zu machen" *). Aber das ist, wie jedes Beispiel zeigt, unrichtig. Es bleibt bei dieser Auflösung des Objekts in Denkbestimmungen immer etwas übrig, das auch nicht nothwendig sinnlicher Art ist, und dieses

*) Hegel's Rechtsphilosophie §. 4. S. 33. Weiter ausgeführt in Encyklopädie §. 223 u. folg. —

Etwas ist gerade das Bedeutendste, die Sache selbst *). Nur dadurch, daß alle Erkenntniß zuletzt Anschauung ist, erklärt es sich, daß wir auch das Individuelle erkennen. Bloß aus dem Allgemeinen, das die Denkbestimmungen sind, wäre das nicht möglich; denn zwischen diesen und dem Individuellen bleibt eine nie auszufüllende Kluft. Die Anschauung aber als das der Persönlichkeit und That Korrespondirende ist von vornherein ein Aufnehmen des Allgemeinen und Individuellen zumal, beides als gleich uranfänglich. Hierin besteht eben das Konkrete, das selbst der geringsten sinnlichen Anschauung einen Vorzug vor der abstrakten Spekulation (dem Auflösen in Denkbestimmungen) ertheilt, der aber natürlich dem geistigen Schauen noch in viel höherer Weise zukömmt. Wie das nun möglich sey, und was das heiße, eine Realität anschauen, ins Denken aufnehmen, kann nicht weiter definirt, nicht nachgewiesen (d. i. aus etwas Anderem begreiflich gemacht) werden. Es ist so wie Persönlichkeit, die in Thun und Anschauen eben besteht, das Ursprünglichste, das es gibt. Einheit dieses Realen und der Anschauung desselben (des „Idealen") besteht allerdings, sie liegt aber nicht darin, daß das Reale selbst pure Vernunft (Denken) wäre, sondern in der Persönlichkeit, welche und welche allein solche Einheit ist.

Jede Erkenntniß setzt aber danach ein Objekt und dessen unmittelbare Gegenwart voraus, das sie anschaue. Der Charakter des menschlichen Erkennens ist es nun, daß der Mensch, wie er seiner Existenz nach aus der Grundlage der Natur erst

---

*) So z. B. wenn Hegel (Naturphilosophie §. 203) Wasser, Luft und Feuer „zu Gedanken macht", indem das Feuer nichts Anderes sey als die „für sich seyende Unruhe der Individualität" u. s. w.; so erhält man Mancherlei, was von Wasser, Luft, Feuer gesagt werden kann, nur nicht Wasser, Luft, Feuer selbst.

zur Persönlichkeit erhoben ist, so auch zuerst an den Gegenständen außer ihm, der Natur, zum Bewußtseyn kömmt, bevor er sich selbst Gegenstand des Bewußtseyns wird (Locke), und deßhalb die sinnliche Anschauung die Basis aller seiner Erkenntniß bildet, ferner daß seine Erkenntniß von Dingen außer ihm rein receptiv ist. Das Gegentheil hievon in beider Hinsicht sagen wir von Gott aus, wenn wir ihn als „Schöpfer" bekennen. Denn danach ist er Person, sohin seiner bewußt, bevor er Objekte außer ihm hatte, und sind seine Gedanken nicht die Wirkung der Dinge, sondern deren Ursache, wie denn auch Kant die Spontaneität als den Unterschied göttlicher von menschlicher Erkenntniß bezeichnet. Dann bleibt als Objekt göttlichen Erkennens bloß das eigne Seyn und die eigne That Gottes. Das „Wie" aber solchen spontanen Anschauens ist über unserer Erkenntniß *).

§. 20.

Das Problem des menschlichen Bewußtseyns von äußern Dingen umfaßt die doppelte Frage. Fürs Erste: wie ist es

*) Mit Recht behauptet nun die Philosophie (Spinoza, Hegel), daß in Gott Gedanke und Objekt (richtiger Anschauung und That) Eins und zumal sind, nur daß sie fälschlich Beides nicht als Thaten, sondern als Bestimmungen Gottes, und daß sie (wenigstens Hegel) die göttlichen Gedanken nicht als Anschauung konkreter Objekte, sondern als bloße Kategorien auffaßt. Durch Letzteres namentlich würde freilich begreiflich werden, wie in Gott Gedanken sind, die den Dingen als ein Prius, zwar nicht der Zeit, wohl aber dem Begriffe nach vorausgehen als ihre Ursache (— die gesammte Hegel'sche Logik —), während die christliche Anschauung auf die Schwierigkeit stößt, was Gott dachte, bevor er die Welt schuf. Allein aus diesen Gedanken, d. i. Kategorien, können eben in Wahrheit niemals die Dinge entstanden seyn. Im Gegentheil die Kategorien oder ontologischen Bestimmungen, soweit sie sich auf die Schöpfung, nicht auf Gott selbst beziehen, gehen der Schöpfung keineswegs voraus, sie sind die Wirkung einer und derselben That, welche die Schöpfung real und ideal setzt.

möglich, daß überhaupt zwei Existenzen (das Objekt und Ich) auf einander wirken? und fürs Andere: wie kann insbesondere ein körperliches Ding eine intellektuelle Wirkung (Vorstellung) hervorbringen? — Es löst sich damit, daß die Existenzen ebensosehr selbständig, als durch die Eine Substanz des Universums erfüllt und umschlossen sind, und daß alle Wirkung selbständiger Existenzen, sohin auch die der Körper auf uns, ihrem innersten Wesen nach That, sohin real-intelligible Wirkung ist.

Man hat die Frage seit Kant und Fichte bloß so gestellt: wie kann ein Ding Vorstellungen wirken? Die Vorfrage aber ist: wie kann überhaupt Eines auf das Andere wirken, also ebensosehr wie kann ein Vernunftwesen auf das andere, wie ein Ding auf das andere wirken? Die Leibnitz'sche Untersuchung beschäftigt sich mit dieser Vorfrage und endet mit dem Resultate, daß die eine Existenz schlechterdings nicht auf die andere wirken könne. Leibnitz stößt sich nicht, wie Fichte, an der Heterogenität von Materie und Geist, da er ja von vornherein die „ganze Welt intellektualisirt"; sondern er stößt sich an der absoluten Geschlossenheit jeder Existenz („Substanz"). Es ist aber die That, und nur die That, in der die Möglichkeit aller wechselseitigen Einwirkung besteht. Die That ist das von Leibnitz vermißte „Fenster", durch welches die Monaden aus sich herauskommen, und er findet es nicht, weil er die Existenzen als „Substanz" (in sich geschlossenes Seyn) und nicht als Persönlichkeit faßt. Auch die materiellen Dinge, wie ihr Seyn im Innersten nichts Anderes ist als Wille *), so auch

---

*) Schelling über das Wesen der menschlichen Freiheit, d. h. es ist nicht Wille der materiellen Dinge, sondern Wille des Princlpiums der gesammten Natur, der die Realität in ihnen ist, den Widerstand wirkt u. s. w.

und in demselben Sinne ist ihre Wirkung nichts Anderes als That. Deßwegen und nur deßwegen ist, nach Trendelenburg's Ausdruck, „die Bewegung das Grundphänomen der ganzen Natur", so z. B. „wenn der Stein ruht, bewegt ihn die Schwere unaufhörlich nach dem Mittelpunkte der Erde." Die Lehre, daß wir die Objekte deßwegen ins Denken aufnehmen können, weil sie selbst intelligibel sind (d. i. weil dieselbe Vernunft, die in uns ist, auch die Substanz der Dinge ist), macht das Erkennen nicht begreiflich; denn ihr gemäß würden wir doch nur immer das Intelligible an ihnen, die vernünftige Form und Begränzung, ins Erkennen aufnehmen; nicht aber ihr Spezifisches, Reales, das gerade ihre innerste Existenz ausmacht. Nur dadurch ist unser Erkennen erklärlich, daß die Dinge auch dieser spezifischen Realität nach Erzeugnisse und fortwährende Wirkung einer Persönlichkeit, That, sind, und umgekehrt das Erkennen ein Aufnehmen des Realen als solchen (§. 19) ist *).

---

*) Es ist hienach ein bedeutender Schritt, durch welchen die Philosophie die rechte Bahn betrat, daß Trendelenburg (logische Untersuchungen) die Logik auf ein reales Princip, die Bewegung, gründet, aus diesem sowohl die sinnlichen Anschauungen von Raum und Zeit als die Kategorien genetisch werden läßt. An ihrem Ziele jedoch scheint mir die Philosophie damit nicht zu seyn. Denn die Bewegung selbst ist nicht das Ursprüngliche, sie selbst ist nur Wirkung oder Attribut der That. Die That ist die Urbewegung. Nur aus der Identität der Person und der That kommt deßhalb auch der Bewegung „der stetige Zusammenhang, der das Wesen der Bewegung ist" (185). Der Dichter sagt: „Am Anfang war die That." Ist diese wirklich das Principium des Seyns, so nothwendig auch des Erkennens. Sie ist, wie Trendelenburg es postulirt, das dem Seyn und Denken „Gemeinsame", ist das nur „aus sich Erkennbare, aus sich selbst Stammende" (denn die Bewegung stammt aus ihr oder ist aus ihr abstrahirt), „das sich nur erzeugen, nicht zerlegen läßt", sie ist „das Einfache", wenn man „einfach" nicht im Gegensatze gegen das Reiche, Vielbezügliche, sondern nur gegen das Zusammenge-

Die Voraussetzung alles Erkennens ist nun freilich die Immanenz Gottes in uns wie in den Dingen; ohne die Eine Weltsubstanz wäre natürlich kein Zueinanderkommen möglich. Aber deßhalb ist es keineswegs Gott, der in uns die Dinge erkennt (Er erkennt sie in ganz anderer Weise als wir), sondern wir erkennen kraft der Selbständigkeit der Kreatur dieselben lediglich als wir. — Was dem unbefangenen Menschen ganz natürlich vorkommt, daß die Dinge außer uns sind und als solche unsere Vorstellungen wirken, das wird der beginnenden Reflexion unbegreiflich. Ja da kein Eindruck erfolgt ohne eigne Thätigkeit des Bewußtseyns, so liegt sogar der Zweifel nahe: Ist es nicht lediglich mein Vorstellen, das Alles das macht? Ich habe doch schlechterdings keine Probe, daß Alles nicht bloß die Welt meines Bewußtseyns, sondern wirklich eine äußere Welt ist? Dieser Zweifel ist ganz natürlich. Der wahre Zustand wäre nämlich, daß die Welt wirklich eben so sehr in uns, und zwar *realiter* und nicht bloß idealiter in uns, wäre, als außer uns. Denn wenn der Mensch, wie er

---

setzte faßt. Durch das Princip der That würde sich jene real genetische Erzeugung der Kategorien noch befriedigender ergeben als durch das der Bewegung (so z. B. habe ich in derselben Weise, wie *Trendelenburg* S. 132 die Unendlichkeit aus der Bewegung genetisch ableitet, diese Ableitung aus der That versucht in Philos. des Rechts Bd. I. S. 343); denn es würde durch sie die gesuchte Einheit zwischen der Kategorie der Ursache und der Kategorie des Zweckes, so wie nicht minder zwischen den Kategorien der Modalität (die ein thätiges Erkennen voraussetzen) und den Kategorien des äußern Objekts gewährt. Damit bestreite ich nicht *Trendelenburg's* Theorie der Logik, ich befinde mich vielmehr mit ihr auf einem und demselben Boden, sondern halte nur dafür, daß sie auf ein noch tieferes Centrum zurückgebracht werden könne, daß ihr namentlich für ein Gesammtsystem der Philosophie noch der letzte besiegelnde Punkt fehlt. Geschähe dieß in der gediegenen und erschöpfenden Weise, wie diese „logischen Untersuchungen", so wäre meines Erachtens die Wissenschaft der Logik für alle Zeiten festgestellt.

sollte, in Gott wäre, so würde er die Schöpfung gleich als seine eigne That anschauen.

§. 21.

Auch unsere Erkenntniß des höchsten Objekts (Gottes und des Universums in Gott) kann demnach ihrer wahren Beschaffenheit nach nur Anschauung („Schauen") seyn. Wie nämlich die Persönlichkeit als Totalität in jeder ihrer Beziehungen, Kräfte, Akte, gegenwärtig ist (s. o. §. 5), so auch ist das wahre geistige Erkennen ein Anschauen der Totalität in jedem Einzelnen oder jedes Seyenden in dem All des Seyenden*), und zuletzt in seinem Urgrunde, in Gott. Dieß ist das „Schauen" der heiligen Schrift. — Allein solche Anschauung ist in dem Zustande der Entferntheit von Gott nicht möglich, weil jenes Objekt (Gott und seine Wirksamkeit im Universum) uns nicht präsent ist, ohne Präsenz des Objekts aber, wie eben gezeigt worden, es keine Anschauung gibt. In diesem Zustande schauen

---

*) Nur hierin besteht auch das wahre System. In der Kant'schen Periode, die sich bewußt und ehrlich zum Formalismus bekannte, wurde das System in der vollständigen und sichern Ausmessung der Denkformen gefunden, d. i. daß die Formen alle aufgezeigt seyen, innerhalb deren sich jede mögliche Erkenntniß bewegen müsse (Kategorientafel). Von Fichte bis Hegel dagegen wird das System in der methodischen Erzeugung gefunden, daß alle Erkenntniß von einer ersten Annahme an gewonnen werde ohne Zusammensetzung und ohne Hereinnehmen von Außen, ähnlich wie die Gefäße des jüdischen Tempels von getriebener Arbeit seyn mußten. Dieses System aber hat den doppelten Mangel, den des bloß logischen und den des bloß successiven Charakters. Die einheitliche genetische Hervorbringung ist allerdings eine wahre Anforderung an das System, aber diese muß reale Erzeugung nicht bloß logischer Fortgang seyn, und es ist sowohl das Erste, Erzeugende (Gott) kein Einfaches, sondern eine Fülle des Seyns, als auch die Erzeugung überall einen Reichthum der Beziehungen schlägt, wonach jene bloß successive Ordnung selbst schon in der Logik als unwahr erscheint.

wir daher nur die einzelnen geschaffenen Objekte als einzelne, den geistigen Totalzusammenhang derselben aber, der eben in und durch Gott ist, können wir nicht anschauen, sondern wir suchen wieder durch isolirte Beziehungen (Abstraktion und Kombination) und durch Vermittelung aus dem angeschauten Einzelnen (Schlüsse) den Zusammenhang zunächst nur des Einzelnen zu Einzelnem, dann auch, mit großer Anstrengung und beschränktem Erfolge, des Ganzen — dieß ist das diskursive Denken (Kant).

Was dem menschlichen Erkennen in diesem Zustande verbleibt, ist dann:

1) Die Anschauung von der bloß abstrakten Form des Weltganzen und der Weltbeziehungen (der Einheit, des Entfaltens u. s. w.) gelöst von ihrem Inhalte — dieß ist „die Vernunft"*) mit ihren Denkformen. Dahin gehört besonders das, was Kant die „Ideen oder Principien der reinen Vernunft" nennt, z. B. die Totalität des Bedingten müsse ein Unbedingtes als Ursache haben, die Totalität der Welt müsse eine Quantität, Gränze haben u. s. w., desgleichen der Satz des Aristoteles, über dem Bewegten müsse es ein Unbewegtes geben, desgleichen der ontologische Beweis u. s. w. Die Kategorien, Axiome und Vernunftideen Kant's sind nämlich keineswegs bloß die Mittel, das Objekt zur Einheit unserer Apperception zu bringen, wie er es darstellt, sondern sie sind die Beziehungen des Objekts selbst und seiner Einheit. Dieses Element unseres Erkennens ist der Gegenstand aller Logik und Dialektik.

2) Das thätige aber nur diskursive Denken, das

*) Nach der Terminologie der Philosophie, die in dieser Hinsicht von Kant bis Hegel dieselbe ist.

in den (zunächst den sinnlichen, dann auch den unter 3. erwähnten geistigen) Anschauungen versirt, und hier durch Abstraktion und Kombination und besonders durch Induktion und Analogie Resultate sucht. Dahin gehört z. B. das Aristotelische: „Die Natur strebt nach dem Vollkommnen", desgleichen Jakobi's: „Das Todte, Unbewußte, kann nicht das Lebendige, Bewußte, hervorgebracht haben", desgleichen der Beweis Gottes, den Kant den „physiko-theologischen" nennt, so wie die höhere intellektuelle Thätigkeit in allen empirischen Wissenschaften.

3) Endlich aber auch ein Rest des Inhaltes jener eingebüßten Anschauung von Gott und den Beziehungen unseres Wesens und des Universums zu ihm. Denn diese ist so nothwendig zum Wesen des Menschen, daß, wenn sie völlig fehlte, sein Begriff selbst aufhörte. Dahin gehört die Platonische „Erinnerung", die „Ideen" oder „Vernunft" Jakobi's. Unsere ganze sittliche Erkenntniß hat lediglich diese Intuition zur Grundlage, das Gute, die Liebe u. s. w. können wir weder sinnlich wahrnehmen, noch (wie unten §. 29 zu zeigen) aus jenen erstgenannten beiden Erkenntnißquellen schöpfen. Im Gewissen ist eben auch noch die einzige Präsenz Gottes, und das Gute ist eine Realität, die, vermöge unserer unzerstörbaren Natur als Menschen, unser eignes Wesen bildet, daher eine unmittelbare Anschauung unserer selbst. Aber auch unsere theoretische Erkenntniß von Gott und den übersinnlichen Dingen hat ihr Centrum und Fundament an diesem Reste einer unmittelbaren geistigen Anschauung.

Diese drei Elemente unseres Erkennens, einzeln oder selbst in ihrer Vereinigung, sind dennoch nicht im Stande, die wahrhafte Erkenntniß der übersinnlichen Dinge, d. i. ihre Anschauung zu ersetzen. Die „Vernunft" im obigen Sinne führt

für sich allein nothwendig zum Irrthum, da sie den Umriß für den Gehalt bietet, und gibt auch bei richtigem Gebrauche doch nur den dürftigsten Theil der Erkenntniß. Der in den Objekten thätige Verstand mit seinen Schlüssen und Analogien u. s. w. führt bei Dingen jenseits der Erfahrung immer nur zu einer Probabilität. Der Rest jener ursprünglichen geistigen Anschauung aber ist nur ein dunkles nebelhaftes Bild, eine bloße dämmerige Ahnung, dem Gesichte eines hochbejahrten Greises vergleichbar. Diesem edelsten Organe thut sich nun zwar die Gottheit selbst kund durch Offenbarung, und hier ist daher das Centrum für die Erkenntniß von den göttlichen Dingen. Aber die Offenbarung hat nur einen beschränkten Umfang für einen bestimmten praktischen Zweck (das Seelenheil), und auch bei ihr ist doch das Objekt (Gott) nicht unmittelbar und konstant gegenwärtig, sondern bleibt immer jenseits, nur in besondern Momenten herüberwirkend. Es fehlt also immer sowohl die Vollständigkeit (Geschlossenheit in sich) als die Unmittelbarkeit und Gewißheit, die nur durch Anschauung selbst gegeben werden. Darum kann es von den göttlichen Dingen (Theologie, Philosophie, Moral) nie Demonstration und mathematische Gewißheit geben; denn diese Gewißheit ruht, sogar in den mathematischen Wissenschaften, wie Kant gezeigt hat, nicht auf der logischen Nothwendigkeit, sondern auf der sinnlichen Anschauung. Eine subjektive Gewißheit gibt es hier allerdings durch die reale (praktische) Vereinigung des Menschen mit Gott im Glauben. Hier tritt ihm eben das Objekt der Erkenntniß selbst nahe; aber das ist nur subjektiv für den Gläubigen und muß durch stete Ueberwindung der Präsenz des Sinnlichen („das Himmelreich leidet Gewalt") fortwährend errungen werden, ist nie, wie das Schauen, ein ruhiger Besitz. Alle philosophischen Wissenschaften können demnach nur durch

die Wechselverbindung in der Anwendung jener Erkenntnißelemente zu einer großen innern Evidenz, nie aber zur unläugbaren objektiven Erkenntnißnöthigung wie die empirischen Wissenschaften gebracht werden.

§. 22.

Die ganze rationalistische Entwickelung von Cartesius bis auf Hegel beschränkt sich auf das erstgenannte und ignorirt namentlich das letztgenannte wichtigste Element unserer Erkenntniß von übersinnlichen Dingen, und will dessenungeachtet Erkenntniß derselben, ja sogar mit mathematischer Gewißheit, haben. Daher kommt es auch, daß zwischen ihr und der Religion gar kein Mittel der Verständigung besteht, indem das Organ des Erkennens gar kein gemeinsames mehr ist. — Spinoza's philosophische Einsicht ist nichts Anderes, als die unter 1. genannte Anschauung der Form des Weltganzen. Darum ist er erfüllt von dem Gedanken der Einheit des Universums, den er als Einheit der Substanz ausdrückt. Diese Anschauung ist in der That nur die Silhuette des Universums, indem sie den innern Zusammenhang des Seyenden, die lebendige Hervorbringung der Dinge (Affektionen) durch Gott (die Substanz) in ihrem Schwarz verschwinden läßt. Ferner Kant, da er das Gebiet unseres Erkenntnißvermögens ausmißt, zerlegt es in zwei Faktoren, die sinnliche Anschauung und die Vernunftform, ein Drittes, diesen Rest geistiger Anschauung ignorirt er. Würde er aber wirklich fehlen, so würden wir nicht bloß keine Erkenntniß von übersinnlichen Dingen haben (Kant's Resultat), sondern wir würden gar nicht nach übersinnlichen Dingen fragen. — Die Nachfolger Kant's haben dieses Dritte zu ergänzen unternommen. Hierauf beruht die intellektuale Anschauung (unterschieden von

sinnlicher Anschauung und fertigen Kategorien), die, in der Lehre Fichte's beginnend, ihre vollste Ausbildung durch Schelling erhielt, und die Spekulation Hegel's. Beides aber ist weit entfernt, wirkliche Intuition (was auch Kant unter geistiger Anschauung versteht und der göttlichen Intelligenz zuschreibt) zu seyn, sondern ist bloß Beobachtung unserer innern Denkbestimmungen oder Denkfunktion, die nur fälschlich dann als objektive weltbildende Funktion hinausgesetzt wird. Beides ist daher nur abstrakte Anschauung, eine weitere (und fragt sich, ob wahre oder irrige) Ausbildung des unter 1. genannten Elementes. Dazu findet sich hier noch das Schlimmere, daß diese sogenannte „geistige Anschauung" oder „Spekulation" für jene Kraft, das Absolute zu schauen, ausgegeben wird, von der doch Kant wenigstens eingesteht, daß die Vernunft sie nicht besitzt *). Es ist das hohe Verdienst Jacobi's, daß er den letzten Systemen des Rationalismus gegenüber dieses von ihnen ignorirte Organ geltend machte.

Gleichwie der Abweg des menschlichen Willens ein zwiefacher ist: Verfallen an die äußern Gegenstände der Welt (Sinnlichkeit) oder Befriedigung und Zurückziehen desselben in

---

*) Schelling's vielbesprochene intellektuale Anschauung läßt nach seinen eignen deutlichen Erklärungen (z. B. Transcendent. Idealismus S. 50) keinen Zweifel über. Es ist die Anschauung dessen, was wir selbst produciren, was unsere eigne That ist, wobei also aus diesem Grunde Producirendes und Producirtes, Denken und Anschauen, eins sind. Diese Anschauung setzt daher voraus, daß die Welt Produkt unserer (oder wenigstens der auch uns vollkommen inwohnenden) Vernunft ist, und es wird damit dem menschlichen Erkennen jene pure Spontaneität beigelegt, die Kant nur dem göttlichen einräumt, während er das menschliche auf Receptivität gründet. Daß, abgesehen von dem sonstigen Fortschritte der Philosophie seit Fichte, in dieser Hinsicht Kant im Rechte ist, muß jedem Unbefangenen einleuchten. Ebenso verhält es sich mit der Hegel'schen Spekulation.

das eigne Ich (Hochmuth); ebenso auch der des menschlichen Erkennens. Das sind die beiden Wege: Empirismus (zuletzt Materialismus) und Rationalismus, in welche die Philosophie seit Cartesius sich theilt *). In diese beiden Richtungen mußte der menschliche Geist gerathen, wie er bei seiner Forschung das höhere Band zu Gott aufgab, das bis dahin die äußere Macht der katholischen Kirche und eine kurze Weile der junge evangelische Glaube erhalten hatte. Das letzte Resultat der einen Richtung ist das Système de la Nature, der französische sinnliche materialistische Atheismus, das der andern die jüngere Schule Hegel's, der logische Pantheismus **). Denn daß die spekulative Philosophie die höhere Einheit des Empirismus und Rationalismus enthalte, gehört zu der Einbildung von höherer Einheit und Versöhnung, mit der sie auch in andern Stücken behaftet ist. Sie löst vielmehr bloß die Empirie selbst in Rationalismus auf, und dieß ist in der That nicht eine Verbindung beider unter höhere Einheit.

§. 23.

Was nun endlich die Vermittelung aller unserer Erkenntniß durch die Anschauung der Zeit betrifft, auf deren Unrichtigkeit, d. i. bloßer Subjektivität, die ganze Philosophie

*) Aus dieser Parallelisirung der theoretischen Verirrung mit der praktischen folgt aber, wie sich von selbst versteht, keineswegs, daß die eine die andere erzeugt habe, oder gar daß sie in dem betreffenden Menschen mit einander verbunden seyen.

**) Daß der Materialismus der Franzosen nur die konsequente Fortführung des Locke'schen Standpunktes ist, hat Erdmann in seiner Geschichte der neuern Philosophie vortrefflich gezeigt; daß das System Hegel's die konsequente Fortführung des Cartesius'schen Standpunktes ist, glaube ich im ersten Bande meiner Philosophie des Rechts besonders in der Umarbeitung der 2. Auflage nachgewiesen zu haben.

Kant's gebaut ist, so ist die Objektivität derselben keineswegs in Abrede zu stellen. Man kann zwar, wie Kant mit Recht behauptet, ihr weder eine subsistirende Existenz zuschreiben, noch eine inhärirende an den einzelnen Dingen und Vorgängen, wohl aber hat sie eine inhärirende Existenz an der Totalität der Schöpfung und Geschichte. Diese sind nicht, wie die einzelnen Dinge, in der Zeit, von ihr umgeben; sondern umgekehrt, die Zeit ist nur an ihnen als ihre Attribution, d. i. sie haben die Attribution der Successivität. Wie die Ewigkeit die Attribution der Persönlichkeit (im eminenten Sinne) ist, so die Zeit die Attribution der That und der Wirkung. Die Objektivität der Zeit läugnen, heißt daher soviel, als die Objektivität von Ursache und Wirkung, die Objektivität der That läugnen. Die Beschränktheit unserer Erkenntniß im Zustande der Zeitlichkeit liegt nur darin, daß unsere Wahrnehmung in der Zeit (successiv) geschieht, nicht aber darin, daß wir die Dinge als in der Zeit, d. i. als successiv wahrnehmen. So z. B. die Prophetie, welche sich eben über die Beschränkung der Zeit erhebt, schaut, wiewohl selbst über der Zeit, dennoch die Vorgänge in der Zeit, d. i. in successivem Zusammenhang. Von einer Erkenntniß aber, die, wie die göttliche, selbst als ewige Gegenwart ohne alle Succession dennoch die Dinge in Succession sieht, können wir, eben weil wir zeitlich sind, unmöglich eine Vorstellung haben, und dieß ist die entschiedenste Gränze menschlichen Erkennens, und der Grund der Unlösbarkeit einer ganzen Reihe von Problemen, z. B. der Unvereinbarkeit der göttlichen Präscienz mit der menschlichen Freiheit. Denn daß Gott die Handlung des Menschen aus ihren bestimmenden Gründen vorher gewußt habe, würde die menschliche Freiheit aufheben, er wußte sie vielmehr unmittelbar als eine gegenwärtige, weil für ihn kein

Vorher und Nachher ist. Wie dieß aber möglich, das können wir nicht einsehen.

Zweiter Abschnitt.

Die Ethik*).

Erstes Kapitel.

Konstruktion des sittlichen Gebietes.

§. 24.

Vom persönlichen Gott und der Schöpfungsanschauung ausgehend, stellen sich uns zwei oberste Beziehungen dar: die Welt-schaffende und die Welt-umschließende Thätigkeit Gottes. Gott schuf die Welt und namentlich den Gipfel derselben, den Menschen, daß er in ihm selbst vollendet, d. i. das göttliche Wesen in ihm offenbart sey (§. 10). Gott umschließt die Welt und namentlich den Menschen, daß er nur durch, in und zu Ihm sey. Das eben ist Schöpfungsan-

---

*) Unter Ethik verstehe ich die Gesetze bez. die Anforderungen für den menschlichen Willen, sohin Religion, Moral, Recht. Der Wille des Menschen erscheint bei diesem Begriffe als das Subjekt, an welches die Anforderung gerichtet ist und welches sie erfüllt. Auch nach Hegel ist die Ethik das Bereich des Willens, aber in einem andern Sinne, nicht weil der lebendige (menschliche) Wille das aufgeforderte Subjekt, sondern weil nach ihm der Begriff des Willens selbst das zu Erfüllende, das ethische Objekt ist. Der Begriff des Willens enthält nämlich die ethischen Anforderungen und mehr noch die sittlichen Lebensverhältnisse. Daß es Ehe, elterliche Gewalt, daß es Stände, Gewerbe, Staaten gibt, ist mit dem Begriffe des Willens gefordert, und der Begriff des Willens ist es auch, der sich selbst realisirt, der also das Ethos erfüllt hat. Darüber das Nähere unten besonders im ersten Kapitel des zweiten Buches.

schauung, daß die Geschöpfe selbständig in sich und dennoch ewig auf Gott bezogen sind. — Danach scheiden sich die zwei ethischen Sphären: Sittlichkeit (Moral) und Religion.

Sittlichkeit ist die Vollendung des Menschen in ihm selbst (natürlich hier von Seite seines Willens) oder die Offenbarung des göttlichen Wesens im Menschen. Der Mensch ist das Ebenbild Gottes, daher seiner Natur nach gottähnlich, vollkommen in sich *), und die Gottähnlichkeit das Ziel und Gebot (Matth. V, 45). Religion dagegen ist das Band des Menschen zu Gott, daß er sich immer nur in Gott wisse und wolle, sich überall auf ihn beziehe — also die völlige Hingebung, die persönliche Einigung mit Gott. So z. B. sind Nächstenliebe, Muth, Geistigkeit (Unsinnlichkeit) möglicherweise rein moralische Züge, dagegen Glaube und Gottesliebe rein religiöse.

---

*) Vollkommenheit ist allerdings, wie Kant (Metaphysik der Sitten) einwendet, ein unbestimmter Begriff, der erst seiner weitern Bestimmung entgegensieht. Diese soll erst im nächsten Kapitel gegeben werden; hier kommt es nur darauf an, die Moral im Unterschied der Religion abzugränzen. Wolff hat durch seine Auffassung der Moral als „Vollkommenheit des Menschen" der Ethik gewiß keinen schlechten Dienst gethan. Dessenungeachtet kommt es mir nicht zu Sinne, Wolff's Auffassung zu erneuern, wenn ich die Moral als die Vollendung des Menschen in sich der Religion, als Einigung des Menschen mit Gott, gegenüberstelle. Denn ein Mal hat Wolff diese Bestimmung aufgestellt ohne alle Rücksicht auf Religion, ja mit Ignorirung dieser und dennoch als Inbegriff des gesammten Ethos. Sodann kommt es eben darauf an, worin die Vollkommenheit besteht, und mir besteht sie in der konkreten Substanz des göttlichen Willens, Wolff aber, rationalistisch, in der reichsten Ordnung, d. i. die aus den meisten Regeln besteht, und Ordnung wieder ist ihm die Aehnlichkeit des Mannigfaltigen in dessen Folge auf und neben einander (Metaphysik S. 60). Endlich betrachtet Wolff die Vollkommenheit bei der Moral nicht als den Zweck Gottes, der seine Werke vollkommen haben will, sondern als den Zweck (das Motiv) des moralisch handelnden Menschen selbst, so daß ihm auch die Seligkeit in der Freude an der eignen Vollkommenheit (statt im Besitze Gottes und der Schönheit der sittlichen Welt) besteht.

Der Muth der Napoleonischen Garde ist eine moralische Tugend (Willensbeschaffenheit im Menschen selbst), der Muth Luther's eine religiöse (eine Kraft aus dem Bande zu Gott). Die Religion ist danach fürs Erste eine eigne Sphäre, hat einen Inhalt unterschieden von dem der Moral an Glaube, Bekenntniß des Glaubens, Gottesliebe, Buße (die etwas ganz Anderes ist, als die bloße moralische Stellung zur eignen Unsittlichkeit), und ist fürs Andere ein eignes Motiv als Gehorsam gegen die Person Gottes, unterschieden von dem moralischen Motiv des Gehorsams gegen das sittliche Gesetz, wie es dem Menschen als sein eignes vollendetes Wesen erscheint *).

Beide Beziehungen durchdringen sich nicht nur in ihren Resultaten, sondern sind in sich selbst ihrer wahren Beschaffenheit nach, wiewohl immer unterscheidbar, doch untrennbar. Wie es der Zustand der Vollendung ist, daß die Kreatur ungeachtet ihrer Selbständigkeit dennoch durch und durch im Schöpfer sey, so denn nothwendig, daß die Moral durch und durch Ausfluß der Religion und Beziehung zu Gott sey, daß die Religion die Moral völlig in sich aufnehme. Was vor Gott zugerechnet wird, ist daher nach christlicher Lehre nur die Reli-

---

*) Ich habe diese Begriffsbestimmung von Religion und Moral schon in der ersten Aufl. II. 1. 59. gegeben. Deutlicher und entwickelter wurde sie ausgeführt von Rothe: „Anfänge der christlichen Kirche", doch abweichend von meiner Auffassung. Darüber siehe meine „Kirchenverfassung" S. 270 folg. Der Hauptgrund unserer Divergenz ist der, daß Rothe den Begriff des Sittlichen nach Schleiermacher in die Ueberwindung der Natur durch die Vernunft setzt, danach Alles, was als That sich äußert, der sittlichen Sphäre vindicirt und der Religion nur das Innerliche im Gegensatze seiner Aeußerung übrig läßt; so daß selbst der Kultus zur Sittlichkeit, nicht zur Religion gehören soll, weil er natürliche Mittel sich unterwirft. Danach erscheinen Religion und Moral nur in dem Verhältniß als Glaube und Werke, wie schon Möhler den Unterschied gefaßt hat, nicht als zwei unterscheidbare Sphären.

gion, als das innerste Princip, in welchem die Moral (gleichwie das Geschöpf im Schöpfer) wurzelt; ja das Christenthum, da es nur das Bild des vollendeten, des absoluten Ethos uns aufstellt, trennt nirgend Religion und Moral (Gottesfurcht und Gottähnlichkeit), und die Unterscheidung hat auf diesem Standpunkt auch gar kein praktisches Interesse für die eigne Handlungsweise, sondern nur für die Würdigung der Zustände außer demselben. Allein im empirischen Zustande, in welchem beide Beziehungen nicht in ihrer Vollendung erscheinen, besteht eine Trennbarkeit. Es findet sich zwar Religiosität nie ohne Moral, aber doch oft mit einem geringeren Grade derselben, und vollends Moralität mit wenig oder gar keiner Religiosität. Es ist aber freilich jenes nicht die wahre Frömmigkeit, dieses nicht die wahre (absolute) Sittlichkeit.

Es ist die Aufgabe, jede Sphäre, jede Beziehung des menschlichen Daseyns zur vollständigen Entfaltung zu bringen. Deßwegen mußte die Moral ihre Sonderung erhalten von der Religion, mit der sie zuerst ununterschieden zusammenfloß. Diese Aufgabe zu erfüllen, that Grotius den mächtigen Schritt, zu sagen, es gebe ein jus naturale (d. i. ein Sitten- und Rechts-Gesetz), wenn es auch keinen Gott gäbe. Der Satz aber, wie er ausgesprochen ist, ist irrig. Abgesehen von dem innern Widerspruche, daß der Inhalt des Ethos derselbe seyn soll, ob die oberste Weltursache Gott oder etwa eine Naturmacht sey, und daß die letzte höchste Sanktion desselben nicht in der obersten Weltursache liegen soll (wovon unten §. 28 flg.), wird durch jenen Satz die moralische Sphäre von der religiösen nicht bloß unterschieden und selbständig entfaltet, was das Verdienst des Grotius ist, sondern völlig getrennt und abgerissen. Das haben denn spätere Nachfolger mit noch größerem Nachdrucke geltend gemacht, so z. B. Wolff, der auf das

Angelegentlichste auseinandersetzt, daß der Atheist, wenn er konsequent ist, gerade so moralisch handeln müsse und werde als der Theist oder Christ *). Nach dieser Seite hin ist das Unternehmen des Grotius der erste Keim der Lossagung von der Religion, die bei Kant als Ignorirung und bei der jüngsten Schule als Läugnung Gottes sich entfaltet. In dieser ganzen Entwickelungsperiode der Ethik fehlt denn die wahre Scheidung des religiösen und des moralischen Gebietes. Die frühere (subjektiv rationalistische) Ethik, da sie Alles aus der Vernunft des Menschen herleitet, kommt entweder zu dem ungereimten Resultate, die Religion (die Pflichten gegen Gott) selbst als einen Ausfluß der Moral zu betrachten, z. B. Pufendorf, wonach sich also Religion zuletzt in Moral auflöst und nur durch den Gegenstand von andern moralischen Geboten unterscheidet, oder sie hebt die Religion von vornherein geradezu auf. So z. B. ist Kant's „Religion innerhalb der Gränzen der reinen Vernunft" schlechterdings nichts als Moral. Desgleichen bei Fichte ist die „Kirche" oder „Gemeinde der Heiligen" nur eine Gemeinschaft der Moral (d. i. sich wechselseitig durch Ueberzeugung dahin zu bringen, daß man die Natur zum Mittel für die Vernunft mache und nicht umgekehrt) und die Religion, die er dazufügt, ist nur der Glaube an die ewige Bedeutung des moralischen Handelns, also auch wirklich nicht Religion. Aber auch nach dem objektiv rationalistischen Standpunkte Hegel's sind diese beiden ethischen Gebiete nicht wohl zu unterscheiden, da Gott (das Absolute, und zwar hier in der Bestimmung der sittlichen Welt) selbst nichts Anderes ist, als

*) Daß aufrichtige Christen, z. B. Franke, Anstoß nahmen an einer Moral, die sich völlig von aller Gottesfurcht lostrennt, dürfte ihnen doch billig nicht verargt werden.

der Inbegriff (das Ineinanderwirken) der sittlichen Ordnung und der menschlichen Persönlichkeit. Hegel faßt denn die Religion nicht als die andere ethische Sphäre gegenüber der Moral; sondern bloß als die andere Sphäre der Erkenntniß gegenüber der Philosophie, nämlich als Erkenntniß des Absoluten in seiner Ununterschiedenheit und Unentfaltung statt in seiner Entfaltung zur Natur und sittlichen Welt, und daher auch als Erkenntniß desselben im Gefühl und der Vorstellung statt im Gedanken *). Umgekehrt setzt Schleiermacher die Religion

---

*) Neuerdings hat nun einer der anerkanntesten Anhänger des Hegel'schen Systems, Vatke, „die menschliche Freiheit" u. s. w. eine ganz ähnliche Begriffsbestimmung von Religion und Moral gegeben und in wissenschaftlich schließender Weise durchgeführt, wie sie von uns als dem christlichen Standpunkte entsprechend dargelegt worden. Allein sie hat bei ihm einen andern Sinn und ist in diesem Sinne eben nicht haltbar. Die spekulative Philosophie besitzt nämlich scheinbar, aber auch nur scheinbar, an ihrem „Allgemeinen", das sich „besondern" muß, zwei ähnliche Daten, wie das christliche Bewußtseyn an Schöpfer und Geschöpf. Hieraus hat eben Hegel (schon in der Propädeutik §. 71) die zwei Weisen der Erkenntniß abgeleitet, die religiöse, welche das Allgemeine ohne die Besonderung, und die philosophische, welche es in dieser erkennt. Aehnlich nun Vatke zwei ethische Sphären. Die Moral hat die Besonderung, Entfaltung der ethischen Idee als rechtlich sittliches Gemeinwesen mit seinen „Gestalten" (Familie, bürgerliche Gesellschaft u. s. w.) zu ihrem Inhalt, die Religion dagegen das Allgemeine, den „absoluten Einheitspunkt" (S. 10), von dem diese Entfaltung ausgeht, und zwar nachfolgend als Rückführung jener auf dieses. Während wir also gegeneinander stellen die von Gott geschaffene sittliche Welt und den höhern Herrn und Meister über ihr, so Vatke die sittliche Welt als entfaltete und als unentfaltetes Princip. Nach uns ist deßwegen auch die Religion das Höhere, denn sie hat den höheren, den höchsten Gegenstand, hier dagegen muß folgerichtig die Moral und Philosophie das Höhere seyn, denn sie hat das Entfaltete zum Gegenstand, in welches das Unentfaltete doch aufgehen muß. — Allein dieses Allgemeine als solches, unterschieden von seiner Besonderung als sittliche Welt, ist hier nothwendig ein Leeres, Abstraktes, ist gar nichts in ihm selbst, es ist nur die „absolute Reflexion aus aller Realität in die einfache Identität, die Form des absoluten Zweckes." Die Religion hat daher hienach in

in die Sphäre des bloß Realen, in das Gefühl der Abhängigkeit, um sie von Moral als der Unterwerfung der Natur unter die Vernunft zu scheiden. Aber auch damit sondern sich die Sphären nicht nach ihrer Wahrheit. Beide beruhen eben so sehr auf Gefühl (realer Macht) als auf Erkenntniß, und es ist nur die verschiedene Beziehung unter den Subjekten (Persönlichkeiten), die sie unterscheidet.

§. 25.

Der Mensch ist aber im göttlichen Weltplane nicht als Einzelner und zur Vereinzelung versehen, sondern das menschliche Geschlecht als Ganzes, als Einheit. Wie daher für den ein-

---

Wahrheit keinen Inhalt, keine Anforderungen. Was angeblich ihr Inhalt seyn sollte, die Gottesliebe, wird auch alsobald wieder näher dahin bestimmt, daß sie nur die Einheit des subjektiven und objektiven Willensmomentes, d. i. also Einheit von Gesetz und menschlicher Gesinnung ist (211), und zwar nach Vatke's eigner Erklärung eine an sich ganz allgemeine abstrakte Gesinnung, die erst an der Nächstenliebe ihre Besonderung und daher ihren konkreten Inhalt erhält, nämlich nur „die allgemeine Form der Liebe", der noch der „bestimmte" Inhalt fehlt (215). Die Religion erscheint danach nicht als eine eigne ethische Sphäre, sondern bloß als das Motiv oder der Impuls der Moral. Allein selbst in diesem Charakter läßt sie sich hier nicht behaupten, sondern fällt völlig mit dem moralischen Motiv oder Impuls zusammen. Die Liebe zu einem Allgemeinen, das nicht ist außer im Besondern, ist nichts Anderes als Liebe zu diesem Besondern. Das religiöse Motiv oder die angebliche Gottesliebe kann nichts Anderes seyn als Liebe zur sittlichen Weltordnung, zu den ethischen Gestalten des Nächstenbandes, der Freundschaft, Familie, Staats u. s. w., und das eben ist wieder das moralische Motiv; denn daß das moralische Motiv nur in der Liebe zu diesen Gestalten einzeln und nicht in ihrer Totalität und Einheit bestehe, wird Vatke selbst nicht behaupten, wodurch also soll das, was Vatke die Liebe zum „göttlichen Willen" nennt, sich unterscheiden von dem „sittlichen Urbilde", das er als eine von der Religion verschiedene Form bezeichnet (437)? Wenn der Einheitspunkt der sittlichen Welt nicht ein von ihr geschiedener persönlicher Gott ist, so gibt es keine Religion unterschieden von Moral.

zelnen Menschen ein **Urbild in Gott** ist, das ihm zum Ethos wird, so nicht minder für die **Gemeinexistenz als solche**.

Dazu befindet sich das menschliche Geschlecht schon von Natur in einer wechselseitigen Bedürftigkeit, dann in einer Gemeinschaft sowohl der natürlichen als der geistigen Substanz. Es besteht nämlich eine natürliche Gemeinschaft durch die Abstammung zunächst in den Nationen, höher hinauf, wie die Lehre der Religion voraussetzt, in dem gesammten Menschengeschlechte*), und es erfüllt überall die Gesammtheit, und zwar

*) Schon im ersten Menschen nämlich ist die ganze Menschheit der göttlichen Absicht und Anschauung nach enthalten als Eine Gattung, und dieß ist ihre oberste Einheit. Aber Gott läßt die Geschlechter aus dem Menschen selbst erzeugen, weil er ihn als selbständiges Wesen schuf, die schon geschaffene Individualität deßhalb selbst mit bestimmend seyn soll bei der erst zu schaffenden, obwohl diese immer auch wieder ein neuer Anfang ist (§. 8). Die leibliche und geistige Beschaffenheit des Menschen ist so eine Wechseldurchdringung göttlicher und menschlicher Produktion und eine Wechseldurchdringung selbständiger Individualität und gemeinsamer Substanz. Das Menschengeschlecht im Ganzen und in seiner nationalen Gruppirung hat dadurch eine Einheit, nicht bloß in der höhern Beherrschung, sondern eine Einheit in seiner Wesenheit, und zwar nicht bloß mittelst des göttlichen Gedankens, sondern zugleich durch seinen eignen reellen ursächlichen Zusammenhang. Die Läugnung der Abstammung von Einem Paare ist denn auch ein die Menschheit herabwürdigender Gedanke. Damit würde sie die innerste Wesenseinheit einbüßen, welche der Charakter des geistigen persönlichen Daseyns ist. Aus dieser Wesenseinheit erklärt sich das gemeinsame Familien- und Nationalgefühl, nach welchem Freude und Schmerz, Ehre und Schmach, welche die Familie oder die Nation im Ganzen treffen, von jedem ihrer Glieder wie seine eigenen empfunden werden, so wie die Zurechnung, welche Familien, Dynastien, Völker im Ganzen trifft, die Nemesis, die in ihren Schicksalen unverkennbar waltet. Eben daraus erklären sich aber auch die beiden größten Thatsachen der Geschichte, in welchen die Menschheit als Einheit erscheint: die Erbsünde und die Erlösung. Denn Adam ist der Urstoff der Menschheit, Christus aber ihr Urgedanke in Gott, Beide lebendig persönlich. Die Menschheit ist Eines in ihnen, deßhalb ward des Menschen Sünde Allen zur Sünde, des Menschen

nach der irdischen Theilung die Völker und Zeitalter, ein gemeinsames geistig sittliches Bewußtseyn, das nicht durch Zusammensetzung der Erkenntniß und des Wollens der Einzelnen entsteht, sondern diesen als Höheres, Ursprüngliches vorausgeht, sie bestimmend, wenn auch rückwärts wieder durch sie bestimmt *). Das Alles ist nun schon durch die Natur gegeben. Nicht minder aber hat die Gemeinexistenz als solche auch ethische Anforderungen, d. i. die durch Willen und That der Menschen erfüllt werden sollen, und erst dadurch kommt jenes Urbild zu seiner Verwirklichung. So gibt es außer dem Ethos des Einzelnen auch ein Ethos der menschlichen Gemeinexistenz.

Auch dieses steht nun nothwendig unter jener Doppelbeziehung (§. 24). Auch die menschliche Gesammtheit soll Gott geeinigt und soll in ihr selbst vollendet seyn. In erster Hinsicht ist sie die Gottesgemeinde (*ἐκκλησία τοῦ θεοῦ*), in letzterer

---

Opfer Allen zur Sühne. Jedes Blatt eines Baumes kann für sich grünen oder verwelken; aber jedes leidet durch die Krankheit der Wurzel und genest durch ihre Heilung. — Je flacher nun ein Mensch ist, desto mehr wird ihm Alles isolirt erscheinen; denn auf der Oberfläche liegt Alles auseinander. Er wird in der Menschheit, in der Nation, ja in der Familie selbst bloß Individuen sehen, bei welchen die That des einen mit der des andern keinen Zusammenhang hat. Je tiefer aber Jemand ist, desto mehr bringen sich ihm diese innerlichen, aus dem Mittelpunkt kommenden Beziehungen der Einheit auf. Ja die Liebe des Nächsten selbst ist ja nur die tiefe Empfindung dieser Einheit; denn nur mit dem man sich als Eines erkennt und fühlt, den liebt man, und die christliche Moral befiehlt nichts Anderes als die Liebe Gottes und des Nächsten. Was die christliche Nächstenliebe für das Gemüth, das ist jene Einheit des Menschengeschlechts für die Erkenntniß.

*) Hierin liegt die Erklärung, wie das Recht aus dem Volksbewußtseyn entsteht, wie jedes Zeitalter, jede Nation ein eigenthümliches Ethos, eine eigenthümliche sittlich-geistige Bestimmtheit hat — die Grundanschauung der geschichtlichen Schule.

Hinsicht können wir sie die „sittliche Welt" nennen. Die Gottesgemeinde besteht nämlich darin, daß die Menschen zu einer Gemeinschaft und Anstalt geeinigt sind, um Gott zu verherrlichen und den Einzelnen an Gott zu binden; die sittliche Welt aber besteht darin, daß in den eignen Lebensverhältnissen der menschlichen Gemeinschaft die göttlichen (sittlichen) Ideen sich realisiren, und diese in Gestaltung derselben ihren eignen sittlich verständigen Willen offenbare (z. B. Handhabung der Gerechtigkeit, Aufrechthaltung von Zucht und Sitte, Versorgung des Gemeininteresses). Jene Lebensverhältnisse der menschlichen Gemeinschaft sind aber, wie eben berührt, schon durch die Natur gegeben als wechselseitige Bedürftigkeit, Fortpflanzung, Abstammung u. s. w., nur ihre reine Ordnung ist das menschliche Ethos. Die sittliche Welt hat daher durchaus eine Natureinrichtung zu ihrer Grundlage. — Das, was ich sittliche Welt nenne, ist demnach nicht bloß sittliche Gemeinschaft, d. i. gemeinsame Pflege der individuellen Sittlichkeit (wie Fichte's moralische Gemeinde), sondern ein Bereich sittlicher Gestaltungen, die nur dem Daseyn der Gemeinschaft als solcher angehören. Eben so besteht auch die Gottesgemeinde nicht bloß in gemeinsamer Pflege der Frömmigkeit der Einzelnen, sondern zugleich in der Fügung ihrer verschiedenen Gaben zu Einem Dienste und in der Macht der Erbauung und der Vermittelung, die nur in sie als Einheit niedergelegt ist.

§. 26.

Die Vollendung der menschlichen Gemeinexistenz, durch welche sie zur sittlichen Welt wird, ist nun nothwendig die Anforderung beider, sowohl des Einzelnen als der Gemeinschaft, eines jeden nach seiner Weise. Die Gemeinschaft hat die sittlichen Ideen der Lebensverhältnisse, welche die

Gemeinexistenz bilden, als allgemeinen unausgesetzt nothwendigen und deßhalb äußern Bestand des Lebens aufrecht zu halten. Der Einzelne aber hat dieselben innerlich in sich aufzunehmen und als stete freie That zu verwirklichen, eben daher auch sie zu individualisiren und intensiv zu steigern.

So erhält durch das Urbild der Gemeinexistenz schon das Ethos des Einzelnen eine Erweiterung. Es hat dadurch eine doppelte Sphäre, einmal den sittlichen Willen des Menschen nach seiner Beschaffenheit in ihm selbst und seinen Verhältnissen zu andern einzelnen Menschen (z. B. Wahrhaftigkeit, Nächstenliebe, Freundschaft) und sodann den sittlichen Willen desselben in der Beziehung zu jenen Instituten der menschlichen Gemeinexistenz (eheliche Liebe, Treue, kindliche Pietät, Bürgergehorsam, Vaterlandsliebe). — Aber es kommt dadurch auch ein Ethos von ganz anderer Art und ganz anderem Subjekte dazu: das Ethos der menschlichen Gemeinschaft als solcher, daß sie die sittliche Gestalt der Gemeinexistenz durch ihre, also durch Gemein-That realisire. Letzteres kann man die sittliche Weltgestaltung nennen oder auch das objektive Ethos im Gegensatze gegen alles das, was Anforderung und sittlicher Wille des Einzelnen ist, das subjektive Ethos oder „die Moral." Beide haben aber, soweit sie sich berühren, ihre höhere Einheit eben an dem Urbilde der Gemeinexistenz, das sich in beiden zugleich verwirklicht *).

---

*) Ich verstehe also unter „objektivem Ethos" nicht das Urbild des menschlichen Gemeinlebens oder der sittlichen Welt in seinem ganzen Umfange; sondern nur soweit als es auch durch die Gemeinschaft (nicht den Einzelnen) erfüllt, als es in einer bleibenden objektiven Lebensgestaltung realisirt werden soll. So z. B. rechne ich die Monogamie zum objektiven Ethos, die Bethätigung der ehelichen Liebe dagegen zum subjektiven

§. 27.

Gleichwie die ethischen Beziehungen des Einzelnen, Religion und Moral, ihrer wahren Beschaffenheit nach und im Zustande der Vollendung nur unterschieden aber nicht trennbar sind (§. 24), so auch die ethischen Beziehungen der Gemeinexistenz. In dem Reiche Gottes (βασιλεία τοῦ θεοῦ), das der christliche Glaube erwartet, muß sowohl die Gottesgemeinde (ἐκκλησία τοῦ θεοῦ) mit der sittlichen Welt, als die objektive sittliche Lebensgestaltung mit dem sittlichen Willen des Einzelnen in völliger Einheit und Wechseldurchdringung seyn. Denn ist Gott „Alles in Allem", so ist die Vollendung der menschlichen Gemeinexistenz ewig von Gott ausgehend und auf ihn zurückbezogen, und ist der Gemeinwille und alle objektive Lebensgestalt in gleicher Weise wie der Einzelnwille von ihm völlig durchwohnt. Dieß ist das absolute göttliche Urbild der Gemeinexistenz, wie das „Bild Gottes" das Urbild des einzelnen Menschen.

Aber im empirischen Zustande, in welchem der Mensch sich außer Gott befindet, sind auch diese Sphären aus ihrem eini-

---

Ethos oder der „Moral." Ich sehe also bei dieser Terminologie auf das erfüllende Subjekt. Man kann es auch anders halten. So versteht Hegel unter seinem Begriffe der „Sittlichkeit" das Bild der Institute von Familie, Staat u. s. w., ohne dabei die äußere Lebensgestaltung, die Aufgabe der Gemeinschaft ist, und die Anforderung an den Einzelnen von einander zu unterscheiden. Ich wähle jene Terminologie um ihres bessern praktischen Gebrauches willen. Denn das erfüllende Subjekt ist die entscheidende Rücksicht für Abgränzung des Rechtsgebietes. Nur nach ihm korrespondiren sich deßhalb der Begriff des objektiven Ethos und der des Rechts. Es sind also die beiden Gesichtspunkte nicht zu verwechseln, einerseits das Urbild des Menschen und das Urbild der menschlichen Gemeinexistenz, andererseits die Anforderung an den Einzelnen und die Anforderung an die Gemeinschaft, sie fallen nicht zusammen, sondern durchkreuzen sich.

genden Centrum gewichen, und erscheinen daher in ihrer Trennung. Dadurch ist ihr Charakter in der Wirklichkeit bestimmt. Die Gottesgemeinde, trennbar von der Heiligung des Einzelnen und auf einen ihr nicht homogenen Lebenszustand gelehnt, ist bloß Kirche, und die sittliche Weltgestaltung, getrennt von der individuellen Moralität, ist bloß bürgerliche Ordnung, d. i. Recht und Staat (s. unten Kap. V). Kirche und Staat gegen einander aber sind in diesem Zustande unabhängig, jedes trägt sein eignes Centrum in ihm selbst.

Demnach ist das Verhältniß zwischen der bürgerlichen Ordnung (Recht und Staat) und der Kirche ähnlich wie das zwischen Moral und Religion *). Jene bezweckt die Vollendung des Menschengeschlechts in ihm selbst, diese seine Einigung mit Gott. Die bürgerliche Ordnung ist deßhalb auch ein Band und eine Geschlossenheit des menschlichen Geschlechts in ihm selbst. Es erhält der Einzelne das Ganze, das Ganze den Einzelnen, es ist die Fortpflanzung in es selbst gelegt. Und sie ist in ihrer Existenz und nach ihrem Inhalte sein eignes Werk. Sie besteht in Folge des Gemeinwillens, und durch die legislative Autorität desselben (des Staates) erhält sie ihre Gestalt. Sie setzt sich selbst. Dagegen die Kirche ist nicht ein Zusammenhang der Menschheit in ihr selbst, sondern in Gott und durch die Beziehung eines Jeden zu Gott, und ist, wenn sie nicht aufhören soll Kirche zu seyn, in ihrer Gründung

*) Rothe parallelisirt nicht bloß den Staat mit der Sittlichkeit, sondern gibt ihm die Sittlichkeit zum Begriffe. Das wäre zwar in einer Hinsicht richtig, wenn bloß die sittlich objektive Lebensgestaltung verstanden würde. Aber Rothe scheidet diese nicht von der subjektiven Sittlichkeit, und läßt, was die Hauptsache ist, den ganz heterogenen Charakter der erstern in unserem wirklichen Zustande unbeachtet, so daß natürlich jeder Unbefangene (z. B. Recensent in der Evangel. K.=Z.) einwendet, das Wesen des Staates sey nicht Sittlichkeit, sondern Recht.

ein Werk Gottes, und in ihrem Inhalte durch Gott bestimmt; sie hat nämlich in den eigentlich kirchlichen Dingen keine Macht der Gesetzgebung, sondern bloß der Bewahrung und des Zeugnisses.

Es erhellt aber daraus zugleich, daß Staat und Kirche, ferner bürgerliche Ordnung und Moralität des Einzelnen, obwohl nach ihrer Idee und in ihrer Vollendung sich untrennbar durchdringend, doch auf Erden immerdar von einander unabhängig und unvermischt bleiben müssen; dessenungeachtet aber vermöge jener ihrer ursprünglichen Bestimmung zur Einheit in einem Bande stehen sollen, so wie sie schon thatsächlich die mächtigste Wechselwirkung zu üben nicht unterlassen können *).

Zweites Kapitel.

Der sittliche Inhalt.

§. 28.

Inhalt wie Sanktion des Sittlichen kann nur von der absoluten Ursache, also nach unserer Annahme (§. 1 flg.) vom persönlichen Gott, ausgehen. Er ist das sittliche Urbild und die sittliche Urmacht. Das Wesen des Ethos ist dann nicht ein Verhältniß zweier Potenzen oder Mo-

*) Vom Ethos überhaupt verschieden ist die „Kultur“, d. i. die Entfaltung der leiblichen und geistigen Kräfte des Menschen. Wir rechnen dahin Wissenschaft, Kunst, gesellige Sitte, Gymnastik u. s. w. Sie ist nur mit ein Gegenstand des Ethos, ebenso wie die Selbsterhaltung u. dgl. Denn zu dem wahrhaft vollendeten Wollen des Menschen, welches das Ethos ist, gehört wie die Entäußerung seiner selbst für den Nächsten und für eine Sache, so auch das Wollen seiner eigenen leiblichen und geistigen Vollendung.

mente, „des Subjektiven und Objektiven", „Idealen und Realen", der „Vernunft und Natur" und Herrschaft des Ersteren über das Letztere (Fichte, Hegel, Schleiermacher), das ist vielmehr nur eine Aeußerung desselben. Sondern das Wesen des Ethos ist Verhältniß zweier persönlicher Willen, des göttlichen und des kreatürlichen, das Aufnehmen des ersteren in den letzteren, d. i. sowohl die Unterwerfung unter dessen Ansehen als das Erfülltwerden mit seiner Beschaffenheit *).

§. 29.

Der Urbegriff des Guten ist der Wille Gottes in seiner Substanz, d. i. in ihm selbst, und nicht in seiner Hervorbringung außer ihm (schöpferischer Wille) betrachtet **). Der göttliche Wille in seiner Substanz ist aber die unendliche Liebe, Barmherzigkeit, Geduld, Wahrhaftigkeit, Treue, Gerechtigkeit, Spiritualität u. s. w., was wir Alles in seiner Totalität und seiner Koncentrirung auf das Innerste der Gottheit als die

---

*) Daß nun der Inhalt des Ethos derselbe seyn solle, „auch wenn es keinen Gott gäbe, obwohl es einen Gott gibt", wie Grotius behauptet, ist widersprechend. Wenn es wirklich einen Gott gibt, so muß in seinem Wesen zuletzt das Sittliche wurzeln und anders seyn als das, was bloß aus menschlichem Verhältniß abgeleitet wird. Die christliche Ethik hat deßhalb auch überall andere Gebote als z. B. die Spinozistische, Kant'sche, Hegel'sche. Von Spinoza's krasser Ethik, welche Demuth und Reue als unvernünftig verwirft, zu geschweigen, divergirt z. B. die Hegel'sche schon darin von der christlichen, daß sie die von dieser gebotene Bescheidung des menschlichen Wissens als die absolute Sünde betrachtet, daß ihr die Nächstenliebe das Geringere, Verschwindende, die Erfüllung der bürgerlichen Pflichten das vollständige Gute und gleich Ewige ist u. s. w.

**) So ist vielleicht der Ausspruch Christi: „Nenne mich nicht gut, Gott allein ist gut", zu verstehen: Nämlich selbst der Sohn Gottes ist gut nur durch und in dem Vater. Das Gute kann ebenso wie das Seyn nur im Schöpfer seine Quelle haben.

Heiligkeit Gottes bezeichnen *). Die Heiligkeit Gottes ist also dem göttlichen Willen so wenig vorausgehend (sanctitas antecedens voluntatem der Scholastiker) als nachfolgend, sondern sie ist dieser Wille selbst. Oder das Gute ist eben so wenig ein Gesetz für den göttlichen Willen (daß Gott es wollte, weil es schon an sich das Gute war), als es eine Schöpfung des göttlichen Willens ist (daß es das Gute erst geworden, weil und nachdem es Gott gewollt hat); sondern es ist eben selbst das Urwollen Gottes von Ewigkeit zu Ewigkeit. Das Gute als Substanz des göttlichen Willens ist aber danach etwas Spezifisches, Selbständiges, ewig von der göttlichen Intelligenz (oder vollends den logischen Bestimmungen, „der Vernunft") und göttlichen Allmacht Verschiedenes, und nicht minder uranfänglich als diese, und es entspringt zwar rein aus dem Willen (zunächst dem göttlichen, abgeleiteter Weise, wie sich zeigen wird, auch dem menschlichen); aber es entspringt nicht aus dem Abstraktum des Willens (Kant's abstraktem Begriff des Sichselbstgesetzgebens, Fichte's Abstraktum der reinen Selbstthätigkeit) oder dem Formalismus seiner Funktion (Hegel's Entwickelung des Ethos aus den Momenten der Willensfunktion), sondern es entspringt aus dem ewigen positiven Inhalte des Willens.

Das Gute ist, allgemein gesprochen, nichts Anderes als das Wesen der Person. Man könnte deßwegen die Begriffe,

*) Man kann diesen Inhalt des Ethos nicht als eine Ueberwindung der Natur durch die Vernunft u. s. w. ansehen; denn in Gott (und im ewig vollendeten Menschen) ist keine Natur, die erst überwunden werden müßte, und unsere Begriffe oder richtiger Anschauungen der Liebe u. s. w. involviren weder eine erst zu überwindende Natur, noch enthalten sie eine Unterwerfung eines Realen unter ein Ideales (Denkgesetz), sondern sind selbst Urrealitäten, die als solche nicht überwunden, sondern konservirt werden sollen.

die wir als Eigenschaften Gottes und als Tugenden des Menschen erkennen, aus dem Grundbegriffe der Persönlichkeit abzuleiten versuchen. Im Wesen der Persönlichkeit liegt die Geistigkeit, welcher das sich Verlieren an äußere Objekte und sinnliche Eindrücke widerstreitet, und nur dieses, sonst nichts, hat die Kantisch-Fichte'sche Ethik wissenschaftlich dargelegt. Im Wesen der Persönlichkeit liegt ferner die Unwandelbarkeit des Willens, die auf die sittliche Weltordnung bezogen die Gerechtigkeit ist, in ihm die Selbstlosigkeit, Nichtsbedürftigkeit, absolute Freiheit, in ihm die Liebe zu andern Persönlichkeiten, namentlich ihren Geschöpfen; denn die reine Liebe, die unausgesetzt aus sich herausgehend das Heil der andern Person will, ist nicht minder als das Denken der purus actus, den schon die ältere Philosophie von Gott als Geist und Person aussagte. Endlich im Wesen der Person liegt die Rückbeziehung und Sammlung aller dieser Qualitäten und Thätigkeiten ins innerste Centrum der Person, und dadurch die Undurchdringlichkeit von allem ihr Aeußerlichen, Fremden — die Heiligkeit. Allein auch diese bloße Begriffsdeduktion ist ungenügend, wie jede andere. Es ist nicht der Begriff der Persönlichkeit, sondern die konkret bestimmte Persönlichkeit Gottes, aus der das Ethos folgt, und nicht die durch solche Deduktion gewonnenen Charaktere, sondern die ganz konkreten Eigenschaften „Liebe, Gerechtigkeit, Heiligkeit", wie sie nur angeschaut, nicht definirt werden können, in denen es besteht. Diese Eigenschaften, wie sie die Urbestimmungen der Urperson (Gottes) sind, so sind sie schlechthin und unmittelbar das Gute, und eine fernere Vermittelung, warum sie es sind, ist nicht bloß unnöthig, sondern geradezu unwahr.

Danach ist das Sittliche durchaus konkret, spezifisch, inhaltvoll und dennoch rein geistig, und es ist schlechthin absolut,

uranfänglich, so wenig in logischen Gesetzen und Bestimmungen als in äußeren Zwecken liegend. Zu diesem Resultate gelangt man, wenn man das Urseyn als persönlich annimmt. Nicht so daher die neuere Ethik. Von den beiden Richtungen, in welche sie sich theilt, löst die eudaimonistische das Gute in Genuß (Wohl) und Zweckmäßigkeit für Genuß auf. So die englischen Moralphilosophen, dann Thomasius u. s. w. Die rationalistische dagegen löst es in Denkrichtigkeit, in Realisirung von logischen Bestimmungen auf. So eigentlich schon Wolff, da er die Vollkommenheit, die er zum Princip der Moral macht, zuletzt in der Regelmäßigkeit findet (vergl. Metaphysik §. 68). Ganz entschieden aber Kant. Ihm ist das Sittengesetz eine Folge des Denkgesetzes, und er erklärt ausdrücklich, daß der Begriff des Guten von einem vorhergehenden Gesetze, nämlich dem Denkgesetze der Allgemeinheit oder des Nichtwiderspruchs, abgeleitet werden müsse *). Ebenso besteht nach Fichte das Gute darin, daß das Ich (und das ist bloß intellektuelle, erkennende Thätigkeit) dem Objekte vorausgehe und es bestimme, wie es umgekehrt beim Erkennen vom Objekte bestimmt wird, wonach also auch der Apriorismus, die absolute Kausalität des Denkens vor dem Empirischen, das Gute ist. Im Wesentlichen mit Fichte dieselbe Auffassung hat Hegel **). Die Logik setzt sich zuerst als das Objekt (Natur u. s. w.), dann als Subjektivität mit dem Triebe sich (also auch wieder die Logik) auf das Objekt zu übertragen, in ihm zu realisiren. Das Gute ist also auch nach Hegel nichts Anderes als Realisirung des Denkgesetzes. Es ist nur der Unterschied, daß er ein anderes Denkgesetz (Logik) aufstellt als die

*) Kant, Krit. der prakt. Vernunft. 4. Aufl. S. 101.

**) Hegel, Encyklopädie §. 232. 233.

Frühern. Nach Kant ist das oberste Denkgesetz der Satz des Nichtwiderspruchs, daher besteht das Gute im Handeln nach einer allgemeinen (d. i. sich nicht widersprechenden) Maxime. Nach Hegel ist das oberste Denkgesetz die Unterscheidung und Wieder-Einigung der logischen Momente des Allgemeinen und Besondern, daher besteht das Gute darin, daß ein Allgemeines (allgemeiner Wille, d. i. Gesetz) und ein Besonderes (menschlicher Wille oder menschliche Existenz) einander gegenüber treten in mancherlei Gruppirung; endlich in einer Gestaltung (Familie, Staat), nach welcher das Allgemeine (Staat) beständig nur durch das Besondere (die Menschen) und in ihm besteht. Das, was an der Familie, dem Staate das Gute ist, der absolute Grund und Zweck alles Ethos, ist also nichts Anderes als die logische Einheit des Allgemeinen und Besondern *). Selbst nach Schleiermacher besteht das Ethos nur in Unterwerfung einer Natur unter die Vernunft (das Denken), und wird die Ethik dem entsprechend aus dem Verhältniß von Wissen und Seyn abgeleitet **). Die rationalistische Sittenlehre kann auch folgerichtig zu keinem Inhalt kommen, außer dem formalen: „Handle konsequent, handle nach einer (man weiß

*) Wir dagegen sagen, das Gute ist der göttliche (oder der wahrhafte menschliche) Wille selbst in seinem bestimmten und gegebenen Inhalte, der uranfänglich ist, aus keinem Denkgesetze folgt. Daß Liebe, Gerechtigkeit u. s. w. sey, ist der absolute Grund und Zweck, über dem kein höherer steht. So kann ich denn auch einem geistvollen Vertreter positiver Richtung nicht beistimmen, der die Ethik aus dem Zweckbegriffe ableitet, so daß die Erkenntniß des göttlichen Zwecks die Weisheit, die hingebende That desselben die Liebe sey u. s. w. Denn was soll denn der Grund und Inhalt des göttlichen Zwecks seyn, wenn die Liebe nur die Uebereinstimmung mit demselben als einem ihr vorausgehenden ist? Vielmehr ist Liebe, Weisheit u. s. w. selbst der Inhalt und Beweggrund des göttlichen Zwecks.

**) Schleiermacher's philosophische Ethik, herausg. von Twesten. §. 1—80.

nicht welcher) Maxime, welche die allgemeine werden könnte!" oder (bei Hegel) „es soll eine (objektive) Lebensordnung (man weiß nicht welche) sich durch die Menschen und in ihnen realisiren!" Wenn Hegel dennoch zu einem Inhalt kommt, so geschieht das nur durch die oft gerügte Usurpation, daß er die in der Erfahrung gefundenen allerdings konkreten sittlichen Verhältnisse (Ehe, Staat) seinen abstrakten Momenten unterstellt.

Es ist gewiß, was Kant so nachdrücklich hervorhebt, daß das Gute nicht in der Tauglichkeit zu einem Zwecke außer ihm bestehen kann, daß damit die Würde des Guten aufgehoben wäre, davon gibt jedes sittliche Bewußtseyn unmittelbares Zeugniß. Aber es ist nicht minder gewiß, daß das Gute auch nicht in der bloßen Uebereinstimmung mit irgend einem logischen Gesetze bestehen kann, daß Sittengesetz und Denkgesetz (oder Denksubstanz) ewig verschieden sind, das erstere eben so absolut als das letztere ist, und davon gibt nicht minder jedes sittliche Bewußtseyn Zeugniß. Liebe, Barmherzigkeit, Großmuth folgen nicht aus den Gesetzen des Denkens, sondern sind in ihnen selbst das ewige Gesetz, d. i. die ewige Beschaffenheit des Willens, und es gibt nichts Verkehrteres, als z. B. das Gebot der Liebe aus einem vorausgehenden höhern Gesetze (Satz des Nichtwiderspruches) oder einer vorausgehenden logischen Entwickelung (Moment des Allgemeinen und des Besonderen) abzuleiten *).

---

*) Der herrschenden Vorstellung unserer Zeit ist nichts gewisser, als daß es eben die „Vernunft" ist, welche uns die sittlichen Vorschriften ertheilt (ihren Inhalt und ihre Sanktion). Dabei kömmt es nur darauf an, den Ausdruck genau zu fixiren. Diese herrschende Vorstellung nimmt, wenn sie solches behauptet, „Vernunft" eben gleich von vornherein in dem Sinne der sittlichen Erkenntniß selbst. Unsere Einsicht in Gut und Bös, daß Liebe, Aufopferung, Keuschheit u. s. w. gut sind, das Gegentheil böse, dieß eben nennt sie Vernunft. Ein ähnlicher Sprach-

Nun wird aber umgekehrt gegen unser „theologisches" Princip der Ethik schon von Kant *) der Einwurf erhoben, daß die Ableitung der menschlichen Moral aus der göttlichen Vollkommenheit, da wir letztere doch auch wieder nur aus der menschlichen erschließen, ein Zirkel sey. Bei Kant beruht dieß auf seiner rein formalen Ansicht der Moral. Bestände das Ethos in dem logischen Gesetze, wie Kant annimmt, dann freilich wäre es überflüssig, das Gott und den Menschen gemeinsame höhere Logische erst von uns in Gott zu verlegen und aus ihm wieder zurückzunehmen. Allein wenn das Ethos ein konkretes spezifisches ist, eine reale Beschaffenheit des Willens, so muß die höhere reale Macht, von der der menschliche Wille den Ursprung nimmt, sein Princip seyn. So gewiß im irdischen Zustande unsere Selbsterkenntniß der Ausgang für die

---

gebrauch findet sich auch bei den antiken Philosophen, im Mittelalter, bei Melanchthon, ja noch Grotius und Pufendorf bezeichnen oft die Vernunft (ratio) als das, was den Menschen vom Thier unterscheidet, also Denken und Sitte, Gewissen zugleich. In diesem Sinne ist nichts dagegen einzuwenden, daß die Vernunft (d. i. unsere sittliche Erkenntniß) uns den Inhalt des Guten lehre. Allein das ist nicht der Sinn, in welchem die neuere Philosophie es behauptet. Ihr ist „Vernunft" bloß Denkgesetz (oder Inbegriff der logischen Bestimmungen), und daß auch das Sittengesetz, sowohl der Inhalt als überhaupt die Existenz eines Sittengesetzes, aus dem Denkgesetze abgeleitet werden soll, das ist die Behauptung, um die es sich hier handelt. Hieran zeigt es sich denn auch, was mit dem Gegensatze einer positiven Philosophie gegen die negative rationalistische gemeint ist. Nichts Anderes, als daß wir die Realität als Ursprüngliches, nicht erst aus den Denkgesetzen Ausgeflossenes, annehmen. Nicht darin besteht unser Positivismus, daß wir die Liebe nur aus dem Grunde für das Sittliche hielten, weil sie in der Bibel geboten ist (vielmehr würden wir die Bibel nicht für das Wort Gottes halten, wenn sie die Liebe nicht geböte), sondern darin, daß wir Persönlichkeit und Liebe schlechthin aus keinem weitern Grunde, keiner Denknothwendigkeit, für die Substanz und den Zweck der Welt halten. Sie ist dieß, weil sie es ist.

*) Metaphysik der Sitten S. 92.

Erkenntniß Gottes ist (initium cognoscendi); eben so gewiß müssen wir im Gegentheil Gottes Beschaffenheit als das reale Princip unseres Seyns (principium essendi) anerkennen. In neuester Zeit aber ist vollends dieser Einwurf in viel grellerer Weise hervorgetreten, und in der allerdings konsequentern Absicht, Gott selbst und die Religion zu läugnen, wie denn in der That die Alternative nicht zu vermeiden ist: entweder kein Gott oder theologisches Princip der Ethik. Es wird nämlich der ganze Gottesglaube als eine bloße Projektion der menschlichen Phantasie dargestellt, durch welche der Mensch sein eignes sittliches Wesen aus sich hinaussetze und einen Gott daraus mache, deßhalb auch jede Epoche, jedes Volk einen andern je nach seiner eignen sittlichen Beschaffenheit habe. Wozu bedürfe es eines solchen weisen, guten, gerechten Gottes, da es genügt, daß die Weisheit, Güte, Gerechtigkeit als solche im Universum und namentlich im Menschen existiren und sich manifestiren? Die Irrthümlichkeit dessen lasse sich denn auch psychologisch nachweisen, und dieser Nachweis ergebe eben die ganze Religionsgeschichte *). Dagegen ist zunächst schon zu bemerken: Worin liegt denn die Sicherheit dieser Argumentation? Gesetzt es verhielte sich so, wie die Religion lehrt, müßte dann nicht doch auch die Güte, die Gerechtigkeit zugleich in uns seyn, ob-

*) Feuerbach, „Wesen des Christenthums." Die Trivialität dieser Anschauungsweise kann allerdings den Althegelianern zu einer erwünschten Folie dienen. Nach Hegel wird der Gottesglaube doch wenigstens einer großen wissenschaftlichen Konception zu Gefallen aufgegeben. Es ist die Idee, diese Urmacht des Universums, die ihren wahren reichen Inhalt nach seinen einzelnen Momenten in der Religionsgeschichte darlegen soll. Hier dagegen ist dieser Inhalt der Weltgeschichte bloß das Resultat zufälliger menschlicher Verirrung, die Wissenschaft eine Erzählung von Geisteskrankheiten und dem psychologischen Mittel ihrer Heilung. Der Anklang, den diese Schrift bei einem Theile gefunden hat, zeigt, daß das Zeitalter von Bahrdt und Nicolai nie ausstirbt.

wohl sie dann vollkommen nur in Gott ist, und müßte denn nicht auch nur der Gott wirklich ähnliche (von ihm erfüllte) Mensch fähig seyn, sein wahres Wesen anzuschauen? Wie kann also das, daß die Gerechtigkeit, Güte u. s. w. auch im Menschen ist, zu der Behauptung berechtigen, daß sie nicht ihre Quelle in Gott haben könne? Mit welchem Rechte darf man diese psychologische Erklärung, die höchstens (auch wenn sie in sich übereinstimmte) nur als ein Grund der Skepsis gelten könnte, für einen positiven Beweis der Läugnung ausgeben? Sodann aber hat die Lehre der Religion noch ein selbständiges positives Gewicht darin, daß die Grundanschauung in uns (oder auch die „Vernunft") schlechterdings Einheit der realen und der sittlichen Urmacht postulirt. Diese Einheit besteht, wenn der real Allmächtige zugleich das Urbild des Ethos, die vollendete Persönlichkeit ist. Dagegen nach jener Annahme ist die reale Macht im Universum und in den Begebenheiten und Erfolgen der Geschichte und die sittliche Macht bloß innerlich im Menschen, beide ohne Zusammenhang; die sittliche Macht hat keine reale Stärke, sie erliegt in der Regel, und die reale Macht wirkt nicht nach sittlichen Principien.

§. 30.

Der Mensch als Person und anderen Personen gegenüber hat sonach sein Urbild an der Idee der vollendeten Persönlichkeit, also unmittelbar an dem Wesen, d. i. der Heiligkeit Gottes *), nur modificirt nach der kreatürlichen Stellung des Menschen. Daraus die Anforderungen der Liebe,

*) „Ihr sollt heilig seyn, wie Gott" u. s. w. Eine annähernde Erkenntniß schon bei Cicero de legg. I. 8: „Est autem virtus nihil aliud, quam in se perfecta et ad summum perducta natura, est igitur *homini cum Deo similitudo*."

Wahrhaftigkeit u. s. w. Nicht so die menschliche Gemeinexistenz in ihrer gegliederten Gestalt oder die sittliche Welt. Diese hat ihr Urbild aus der freien göttlichen Weltökonomie. Die Einrichtungen und Bande, die ganze Anlage der sittlichen Welt, bez. der bürgerlichen Ordnung (als z. B. Ehe, elterliches Band, Berufsstellungen) und deren sittliche Principien, sind nicht ein unmittelbarer Ausfluß göttlicher Heiligkeit, sondern, nur auf ihrer Grundlage, der freien schöpferischen Intelligenz Gottes (analog der Natur); sie haben daher auf sittlicher Basis einen künstlerischen Charakter *). Liebe, Gerechtigkeit, Wahrhaftigkeit u. s. w. sind deßhalb das ursprünglich und ewig Gute. Dagegen die eheliche Liebe, die Anerkennung des Eigenthums u. s. w. sind das Gute in Beziehung auf Einrichtungen, deren Ewigkeit nicht feststeht. Allein die Idee der vollendeten Persönlichkeit und diese Weltökonomie stehen doch, weil erstere immer die Basis der letztern ist, in engstem, wenn auch von uns nicht überall erkanntem, Zusammenhange **). Danach hat das Ethos seinen Inhalt zwar überall durch die Heiligkeit Gottes, aber er ist für den Menschen specifisch determinirt durch die göttliche Anordnung, wie sie aus der Intelligenz und dem freien (schöpferischen) Willen Gottes hervorgeht,

---

*) Hierin liegt der letzte und tiefste Grund der Positivität des Rechts in Beziehung auf dessen Inhalt. Wie der Bau der sittlichen Welt von Anbeginn auf der Basis der göttlichen Heiligkeit eine freie (positive) That Gottes ist, so auch ist die nun der Menschheit selbständig zukommende Gestaltung derselben auf der Grundlage ihrer nothwendigen Ideen Sache ihrer freien (positiven) Anordnung. S. u. II. §. 6 und §. 8 flg.

**) So namentlich die vollendete Gestalt der letztern, das „Gottesreich", ist auch die vollendetste Offenbarung der Persönlichkeit und hat die Vollendung der sämmtlichen Persönlichkeiten mit zu ihrem Inhalte. S. o. §. 6 und §. 27.

und zwar mehr oder minder, je nachdem es die objektiv sittliche Welt oder die subjektive Moral betrifft. So ist die ältere Streitfrage zu entscheiden, ob die lex naturae auf der sanctitas oder auf der libera voluntas Dei beruhe. Völlig irrig aber ist es, wie Pufendorf *), Beides zu läugnen und eine mechanische Nothwendigkeit (daß Gott die Menschen nicht anders als durch Wohlwollen u. s. w. zu erhalten vermag) als Princip aufzustellen.

So hat der Inhalt des Ethos ein doppeltes Princip: die Idee der vollendeten Persönlichkeit und den Plan der sittlichen Welt. Aber keineswegs ergeben sich daraus zwei getrennte Systeme; sondern beide sind in einer Wechseldurchdringung, in der sie nicht gegen einander abgegränzt werden können. Die Institute der sittlichen Welt (Ehe, Staat) haben ihren Inhalt mit aus der Idee der vollendeten Persönlichkeit (geistige Reinheit, Gerechtigkeit), und die Idee der vollendeten Persönlichkeit ist für den Menschen in ihrem Inhalt mit bestimmt durch die Anforderungen der Institute der sittlichen Welt (eheliche Treue, Bürgergehorsam). Dennoch muß jedes als ein selbständiges Princip festgehalten werden. Es darf nicht aus der bloßen Natur des Individuums die objektive sittliche Welt abgeleitet (Kant), und darf nicht die Persönlichkeit als ein leeres Gefäß behandelt werden, in welches das Ethos erst aus den Gestaltungen der sittlichen Welt eingeschöpft wird (Hegel).

Der durchgängige und unterscheidende Charakterzug der subjektiven Moral aber ist die Hingebung, die Entäußerung, sey es an Gedanken, Sachen, Personen. Das liegt in absoluter Beziehung darin, daß Selbstlosigkeit (Nichtsbedürftigkeit)

*) Pufendorf, jus nat. lib. II. cap. 2. §. 5.

ein nothwendiges Korrelat der vollendeten Persönlichkeit ist, und daß die Blüthe der Moral, die Liebe, positive Hingebung in sich schließt*). In Beziehung auf den Menschen aber ist es noch dadurch gegeben, daß er Geschöpf ist und einem Ganzen angehört, dem er als Glied sich hingeben soll.

Die frühere (subjektiv rationalistische) Ethik, die den ganzen Inhalt derselben aus der Natur des Individuums ableitet, ist schon aus diesem Grunde unfähig, nicht bloß die objektiv sittliche Welt, sondern auch nur den Inhalt der subjektiven Moral zu finden, weil dieser, wie eben gezeigt, mit durch jene gegeben ist. Den Gedanken des objektiven Ethos, also einer sittlichen Welt, hat die spekulative Philosophie — zuerst Schelling, dann durchgeführter Hegel und Schleiermacher — zum wissenschaftlichen Bewußtseyn gebracht. Aber bis jetzt nur mehr oder minder in pantheistischer Weise. Es ist nicht, wie wir es ansehen, die göttliche Persönlichkeit, die, in ihr selbst schon ein inhaltsvoller konkreter heiliger Wille, den Menschen nach ihrem Bilde und eine sittliche Welt nach ihrem Plane eingesetzt hat, sondern es ist das Absolute („Vernunft," „Geist"), das in sich inhaltlos, sich zu dem Gegensatze menschlicher Persönlichkeit und äußerer gemeinsamer Lebensform dirimirt und in der Wechselbedingung beider besteht, so daß seine Expansion und Kontraktion zugleich die individuelle Moral und den Bau der sittlichen Welt wie ein großes Webestück ergibt. In Folge dessen ist fürs Erste der Mensch nicht mehr wahrhaft

*) Selbst dem göttlichen Willen — obwohl Gott als das Centrum die Welt nothwendig auf sich beziehen muß — kann man von der Seite, daß er die unendliche Liebe ist, Hingebung und Entäußerung an den Menschen zuschreiben. Namentlich die christliche Kirche preist Gott, daß er seinen Sohn dahingab, und besitzt an dem Mensch-gewordenen Gotte das Vorbild einer alles menschliche Maaß übersteigenden Selbstentäußerung und Aufopferung.

das Subjekt des Ethos; sondern dieß ist die unpersönliche Weltvernunft, welche des Menschen nur als ihres Instrumentes bedarf, um ihre logischen Figuren oder sonst ihre Wesenheit zu verwirklichen. So verwirklicht sich nach Hegel die Vernunft (substantieller Wille) dadurch, daß sie die Persönlichkeit (subjektiven Willen) als ihre Negation setzt, und dann wieder in sich aufhebt, und ähnlich ist es selbst in Schleiermacher's philosophischer Sittenlehre, nach welcher die Vernunft sich die Natur nur assimiliren kann in Form der Persönlichkeit*). Fürs Andere ist danach nicht mehr die Idee der vollendeten Persönlichkeit das oberste oder auch nur ein selbständiges Princip für den Inhalt des Ethos, sondern die Architektonik der sittlichen Welt ist der ursprüngliche und alleinige sittliche Inhalt, aus dem daher auch der Inhalt der subjektiven Moral ausschließlich hervorgeht. So ist es zwar in weiter Ausdehnung richtig, wenn Hegel der frühern Ethik gegenüber geltend macht, die subjektive Moral („das Gute") erhalte ihren Inhalt erst aus „Recht und Sittlichkeit", d. i. aus den Verhältnissen des Rechtsverkehrs, der Familie, der bürgerlichen Gesellschaft und des Staates. Aber er gibt auf der andern Seite auch den moralischen Inhalt auf, der wirklich im Individuum seine selbständige Quelle und Erfüllung hat, die Gottähnlichkeit des Menschen, z. B. Liebe, Wahrhaftigkeit. Der Nächstenliebe namentlich räumt er unter der Bezeichnung des „Wohls" nur eine untergeordnete sittliche Stufe ein, sie ist noch nicht das wahr-

*) Man stelle das nicht zusammen mit der christlichen Weltanschauung, nach der allerdings auch der göttliche Weltplan durch die Menschen erfüllt wird, denn hier bedarf Gott nicht der Menschen, um sich selbst zu setzen, und es ist nicht die Architektonik seines Reiches ein Zweck, dem die Menschen als bloßes Mittel dienen, sondern die persönliche Vollendung jedes Individuums in ihm selbst ist als solche nicht minder absoluter Zweck.

haft Gute*). Da ihm die sittliche Welt aus dem Spiel der beiden Momente des substantiellen und subjektiven Willens wird, so hat jener keinen Inhalt als an diesem, dieser keinen Inhalt als an jenem. Es ist daher nach Hegel eine vollendete Persönlichkeit, die in etwas Anderem bestände als in Erfüllung der Familien- und Staatsbürgerpflichten, auch nicht einmal denkbar, und Gott, wenn es einen gäbe, könnte nur hierdurch gut seyn. Es geht sohin auch hieraus wieder hervor, daß im System Hegel's Gott keinen Raum hat, außer insofern er als bloßes Gesetz als Weltordnung gefaßt wird.

§. 31.

Der Inhalt des Sittlichen ist aber theils ein allgemeiner theils ein individueller. Er ist allgemein nach dem unwandelbaren Wesen jener Tugenden und der unwandelbaren sittlichen Bedeutung der Lebensverhältnisse, und ist individuell in einer doppelten Hinsicht, einmal indem der Mensch (bez. Volk, Zeitalter), der das Ethos erfüllen soll, als Persönlichkeit, die allgemeinen Anforderungen desselben je nach seiner Individualität auch individuell zu realisiren hat, und sodann indem der göttliche Wille, der selbst das Ethos ist, als ein persönlicher, in jeder Lage des Lebens, in die er uns gesetzt, auf der Grundlage des allgemein Sittlichen, auch ein Besonderes, Bestimmtes

---

*) Hegel, Rechtsphilosophie §. 123. 124. — Nun hat Christus sich gerade mit dem, was Hegel Sittlichkeit nennt, mit Familienbanden, Gewerbsbeschäftigung und Staatsbürgerthum sehr wenig beschäftigt. Das von Hegel geringgeschätzte „Wohl" war die vorherrschende Art seiner Wirksamkeit. Hegel gesteht dieß auch selbst zu, aber er hilft damit, daß das nur die polemische Seite sey, mit der die neue Religion zuerst auftreten mußte, und die seit der Auferstehung Christi keine Geltung mehr habe, denn die „Liebe zu allen Menschen, nicht bloß gegen einige Besondere ist ein leeres Aufspreizen" (Religionsphilos. II. 289 u. 292).

von uns will. Das letztere jedoch, da es auf der Hingebung an Gott, nicht der Willensbeschaffenheit des Menschen in ihm selbst, beruht, gehört nicht mehr dem rein moralischen Gebiete an, sondern ist ein Herübergreifen des Religiösen. Der bloß moralische Mensch handelt bloß nach allgemein sittlichen Principien und nach seiner Individualität, der religiöse sucht zugleich innerhalb der Schranke dieses durch das allgemeine Sittengesetz und die eigne Individualität Vorgezeichneten auch noch des Willens Gottes für den einzelnen Fall gewiß zu werden.

Das wahre Princip der menschlichen Individualität als Bestimmungsgrund für das sittliche Handeln hat Schleiermacher der Ethik gewonnen. Auf der andern Seite hat Hegel das nicht geringere Verdienst, daß er der falschen Individualisirung des Sittlichen, nach der es in die subjektive Absicht und Ueberzeugung gezogen wird, gegenüber die Heiligkeit des Gesetzes und seinen objektiven und unwandelbaren Inhalt geltend macht.

Drittes Kapitel.

Die sittliche Macht und das sittliche Motiv.

§. 32.

Wie das Gute seinen Inhalt aus dem göttlichen Willen hat, so auch sein bindendes Ansehen. Das Gute ist ein Sollen, eine Verbindlichkeit, für den Menschen nur vermöge seiner Abhängigkeit von Gott als Schöpfer und Herrn. Allein gemäß der Selbständigkeit des Geschöpfes (Schöpfungsanschauung) ist das Ethos (sowohl Religion als Moral) nicht ein bloßes Aufgefordertseyn durch Gott; sondern zugleich das eigne Wesen und Wollen der Kreatur. So haben Moral wie Religion die

doppelte Seite, daß sie einmal als göttlicher Wille und sodann nicht minder als eigener Wille — als die wahre menschliche Natur — den Menschen bestimmen, daß sie von vornherein eben so sehr ein Sollen, eine Anforderung, als ein Wollen, ein Seyn und eine Beschaffenheit des Menschen sind. Ersteres liegt in der Kreatürlichkeit, letzteres in der Persönlichkeit des Menschen mit Nothwendigkeit.

Mit Unrecht verweist Schleiermacher das Sollen aus der Ethik, gleichsam indem die Vernunft selbst ihr Problem (die Bewältigung der Natur, worin er das Ethos setzt) löse, was eben ein Vorgang, kein Sollen sey. Das beruht auf der pantheistischen Unterlage, von der Schleiermacher's philosophischer (ich sage nicht theologischer) Standpunkt bekanntlich nicht frei ist. Dagegen so wie Gott und Menschen unterschieden bleiben, so bleibt auch das Ethos immerdar ein Sollen, sollte es auch zu einem Zustande kommen, in welchem der Mensch es immerdar und nothwendig will und erfüllt. Wie Schleiermacher also aus der Idee des Guten das Sollen verbannt, so lehrt Hegel das andere Extrem, daß die Idee des Guten (der subjektiven Moral) nur und ewig Sollen sey. Die Entgegensetzung des Subjektiven (Besondern) und Objektiven (Allgemeinen) ist ihm eben die Moral, und ein Zustand der Einigung beider, in welchem die „Subjektivität sich nicht mehr zum Bösen steigern" könnte, fällt ihm aus dem Bereich der Denkbarkeit heraus.

§. 33.

In dem Zustande des Menschen aber, daß er außer Gott und zugleich unter der Potenz des Bösen steht, sind das Sollen und das Wollen nicht bloß unterschieden, sondern sie sind trennbar und im Konflikte. Es ist ein Wollen im Menschen, das

seinem Sollen widerspricht. Damit zugleich ist auch jene Strömung der sittlichen Kräfte, die nur von der sittlichen Urmacht ausgeht, abgeschnitten, und das Ethos, das als eignes ursprüngliches Wollen seinem Inhalte nach von unendlicher Intensivität und Steigerungsfähigkeit wäre, wird als äußere dem Wollen entgegengesetzte Macht zur abgegränzten Regel. Das Gute in dieser Gestalt einerseits als eine vom eignen Wollen trennbare äußere Macht, andrerseits als abgegränzte Regel ist das Sittengesetz. Unter dem Sittengesetze steht der Mensch, soweit er nicht für einzelne Sphären durch natürliche, sittliche Gaben und Kräfte (Begeisterung) oder im Ganzen durch göttliche Umwandlung seines ganzen Wesens zu freierer und höherer Stellung erhoben wird. Daß diese höhere Stellung den Inhalt des Sittengesetzes nicht aufhebt, sondern gerade ein Mehr, eine gesteigerte Erfüllung ist, erhellt ganz besonders aus der Bergpredigt, wo das mosaische Sittengesetz (nicht etwa das Ceremonialgesetz) und die christliche Einheit des menschlichen Willens mit dem göttlichen gegeneinander gestellt werden.

Da also göttliches und menschliches Wollen in unserm Zustande keineswegs untrennbar Eins sind, so unterscheiden wir scharf die beiden Beziehungen. Insofern das Gute als Wille Gottes uns bindet, ist es das Sittengesetz und die sittliche Pflicht (Gebot nämlich ist Akt Gottes als sittlicher Urmacht, Pflicht die Wirkung desselben auf den sittlich Abhängigen), insofern es wirklich die Willensbeschaffenheit des Menschen bildet, ist es die Tugend. Damit ist aber eine andere im Wesen der Person begründete Unterscheidung nicht zu vermischen, die Unterscheidung nämlich der guten Gesinnungen oder Willensqualitäten und der guten Handlungen. Beide Unterscheidungen sind vielmehr zu

kombiniren, die guten Gesinnungen sind eben so sehr auch Pflichten als sie Tugenden sind, und die guten Handlungen fallen eben so sehr unter den Gesichtspunkt der tugendhaften Handlungen als der Pflichten*).

§. 34.

Ist nun im wahrhaften Zustande das Gute ein Erzeugniß und Postulat zugleich göttlicher Anforderung und eignen menschlichen Wollens, so liegt doch die ursprüngliche Sanktion und das Spezifische des Gesetzes und der Verbindlichkeit lediglich in ersterem. Soweit das Ethos unser eigenes Wollen ist, ist es nicht Gesetz außer etwa in dem Sinne der Natur-

*) Schleiermacher's Unterscheidung der „Tugenden und Pflichten" soll nichts Anderes als die letztgenannte Unterscheidung der Gesinnung (stetigen innern Willensrichtung oder Willensfertigkeit) und der einzelnen Handlungen, als Aeußerung derselben auf die Zustände, ausdrücken. Allein die Begriffe Tugend und Pflicht bedeuten eben zugleich noch einen andern Gegensatz, jene bezeichnet das Gute als vorhandene gute Eigenschaft des Menschen, diese bezeichnet es als höhere Auflage und Forderung. Diese Bedeutung ignorirt Schleiermacher, weil er überhaupt kein Sollen in der ethischen Wissenschaft annimmt; während der Sprachgebrauch von dem Worte Pflicht die Bedeutung des Sollens gar nicht zu trennen vermag. Es ist aber gewiß nicht in Uebereinstimmung, die Gesinnung des Menschen bloß als Tugend, nicht auch als Pflicht, und umgekehrt die einzelnen Handlungen bloß als Pflichten, nicht auch als Tugendäußerungen zu fassen. Ist etwa die Gesinnung der Liebe nicht eben so sehr Pflicht als die einzelne Liebeshandlung? Wenn übrigens Schleiermacher das höchste Gut nur in den Pflichten (einzelnen Handlungen), nicht auch in den Tugenden (Gesinnungen) sich realisiren läßt, so rührt das davon her, daß die Tugenden als Vernunft des Individuums bei ihm zusammenfallen mit der Allvernunft, die eben nur in jener ihre Existenz hat, und deßhalb bloß als das Realisirende des höchsten Gutes, nicht als das realisirte höchste Gut erscheinen. In Wahrheit aber ist Gott, der über den Tugenden (der Vernunft) der einzelnen Menschen steht als über dem von ihm Geschaffenen, der Realisirende, und das höchste Gut ist eben so sehr in den Gesinnungen („Tugenden") realisirt als in den Handlungen („Pflichten").

gesetze. Ein Sollen, ein ethisches Gesetz, setzt einen höhern Willen nothwendig voraus, dem der unsrige gebunden ist, und soll es ein wahrhaft sittliches, also innerlich und absolut bindendes Gesetz seyn, so muß es der Wille seyn, den wir zugleich als unsere eigne (physische und sittliche) Substanz (d. i. als immanente Ursache unseres Daseyns und unserer Willensbeschaffenheit) erkennen. Damit erledigt sich auch der Einwand Kant's*), daß die Ableitung des Guten nach Inhalt und Sanktion aus dem göttlichen Willen für letztere eine „Heteronomie" (Beherrschung durch eine ihm äußerliche Macht) begründe. Im Gegentheil das bloße Denkgesetz (Vernunft) könnte nur dann eine sittlich verbindende Macht für uns haben, und diese als Autonomie unseres Willens gelten, wenn unsere Substanz wirklich (wie gelehrt wird) bloße Denkbestimmung wäre. Wir sind aber reale Wesen, und eine reale persönliche Macht ist daher unsere Substanz und die Quelle des Ethos.

Das wird von den Aelteren fast einstimmig anerkannt. So erkennt Hobbes**) an, daß alle Vorschriften der ratio bloße conclusiones seyen und nicht Gesetze, wenn nicht ein Höherer, nämlich Gott sie gebiete. Desgleichen Pufendorf***), daß es kein moralisches Gebot geben könne ohne impositio eines Höhern. Nach Beiden ist zwar der Inhalt des Ethos ganz unabhängig von Gott, aber die verbindende Kraft wissen sie bloß aus seiner Sanktion abzuleiten. Erst Wolff†) abstrahirt vollständig von Gott, der Atheist müsse ebenso moralisch

*) Kant, Metaphys. der Sitten, S. 89—92. und Kritik der prakt. Vernunft S. 68 folg.

**) Hobbes, de cive lib. I. cap. 3. §. 32.

***) Pufendorf, de officio hom. et civ. lib. I. c. 2. §. 4—6. c. 3. §. 10.

†) Wolff, Ethik im Eingange.

handeln als der Theist. Er fordert aber für den Begriff der „Verbindlichkeit" doch immer noch einen realen „Beweggrund", erkennend, daß es ohne solchen keine Verbindlichkeit gibt. Nur findet er diesen realen Beweggrund in der physischen Natur statt in Gott. So z. B. lege uns „die Natur die Verbindlichkeit zur Ehe auf, weil sie den Beischlaf mit einer empfindlichen Lust verknüpfe." Es leuchtet übrigens ein, daß damit das Spezifische des Ethos aufhört und seine Heiligkeit. Erst Kant setzt in das Denken (Vernunft) selbst die real verbindende Macht, und dieß ist die Vollendung des rationalistischen Princips. Das rein logische Gesetz der Allgemeinheit und des Nichtwiderspruchs, dem wir als intelligible Wesen angehören, soll eine solche reale Macht selbst über unsere Naturtriebe (z. B. der Selbstbefriedigung u. dergl.) haben — der „Imperativ." Daß dieß aber völlig unbegreiflich und unerklärlich ist, braucht man nicht erst nachzuweisen, da Kant es selbst ausdrücklich eingesteht*). Bei Hegel (wie auch schon bei Fichte) ist es zwar völlig konsequent, daß die Logik wie Quelle so auch sanktionirende Macht des Ethos ist, weil ja nach diesem System alle Realität, selbst die Natur, Ausfluß der logischen Bestimmungen ist, mit andern Worten, weil die Logik eben unsere Substanz ist. Aber es ist eben einmal vor

*) Metaphysik der Sitten 124: „Wie nun aber reine Vernunft ohne andere Triebfedern, die irgend woher sonst genommen seyn mögen, für sich selbst praktisch seyn, d. i. wie das bloße Princip der Allgemeingültigkeit aller ihrer Maximen als Gesetze (welches freilich die Form einer rein praktischen Vernunft seyn würde) ohne alle Materie (Gegenstand) des Willens, woran man zum Voraus irgend ein Interesse nehmen dürfte, für sich selbst eine Triebfeder abgeben, und ein Interesse, welches rein moralisch heißen würde, bewirken, oder mit andern Worten: wie reine Vernunft praktisch seyn könne, das zu erklären, dazu ist alle menschliche Vernunft gänzlich unvermögend, und alle Mühe und Arbeit, hiervon Erklärung zu suchen, ist verloren."

Allem die Wahrheit des Letztern zu bestreiten, sodann müssen wir unter dieser Voraussetzung auch unser Zuwiderhandeln dieser Substanz zuschreiben, und daher gleichfalls für rechtmäßig halten, wie Spinoza, konsequenter, es lehrt. Ist die Logik und nicht eine Persönlichkeit die Substanz der Welt, so ist durchaus nicht abzusehen, wie das Böse, d. i. die Entgegensetzung gegen dieselbe, das ja dann nothwendig auch zur logischen Emanation gehört, schlechter seyn solle als das Gute. Das Verhältniß des Frommen und des Bösewichts ist vielmehr dann kein anderes, als das zweier guter Schauspieler, von denen der eine Heinrich Richmond, der andere aber Richard III. spielt *). Diejenigen Schriftsteller dagegen, die in dieser Periode das theologische Princip der Ethik vollständig vertreten, Inhalt und Ansehen des Guten auf Gott gründen, wie z. B. Seldenus und Crusius **), beschränken sich zu ausschließlich auf das äußere Abhängigkeitsverhältniß des Menschen von Gott, ohne gehörig darauf einzugehen, daß das Gute zugleich die innere Substanz des Menschen selbst ist.

§. 35.

Nachdem aber Gott in unserm zeitlichen Zustande sich persönlich verbirgt, so kann die verbindende Kraft, die nur er der wahren menschlichen Natur und dem Bau der sittlichen Welt verleiht, als ursprünglich und lediglich diesen selbst inwohnend erscheinen, und daraus geht die spezifisch moralische

---

*) Man wende dagegen nicht ein, Gott als Natur bewirke das Böse, aber Gott als Idee schließe es vielmehr aus, denn wo ist dann noch die Einheit zwischen Gott als Natur und Gott als Idee? und noch mehr, es ist nicht bloß Gott als Natur, sondern der nach intellektuellem Gesetz sich entfaltende Gott, der das Böse wirkt, sich als das Böse setzt.

**) *Seldenus* de jure natur. juxta discipl. Ebraeor. lib. I. cap. 7 et 8. Crusius, Ethik.

Triebfeder im Unterschiede der religiösen hervor. Die eigne sittliche Natur des Menschen (im Gegensatze zu seinem zufälligen Wollen) und das Ethos der Verhältnisse, in denen der Mensch sich befindet (Ehe, Kindschaft, Stand, Staat), stehen ihm zunächst als sittliche Macht gegenüber und behaupten sich als solche, auch wenn er sich von der tiefern Macht, aus der sie die ihrige nur ableiten, von Gott gelöst haben sollte. Er unterwirft sich in schlechthinnigem Gehorsam dem sittlichen Gesetze (Inhalte), das er in seiner eignen Natur und in den socialen Verhältnissen enthalten findet. Die wahre Einsicht aber erblickt das Abgeleitete immer nur zugleich in der Urquelle. Namentlich unser eignes sittliches Wesen, das wir als eine sittliche Macht über uns empfinden als Gewissen, ist dieß nur dadurch, daß es in jener höhern Substanz, in Gott, seine Wurzel hat; außerdem würde unser zwischen Gut und Böse getheilter Zustand nur ein Streit der Neigungen, nicht aber ein Streit des Sollens mit einer entgegengesetzten Neigung seyn.

Das Gewissen ist nicht die bloße Macht des Subjektiven und der Innerlichkeit im Gegensatze zur Religion als äußerlicher Macht, wie Hegel*) es darstellt, sondern das Gewissen ist die primär objektive Macht, die in uns zugleich als Macht unserer eignen Natur wirkt. Es ist der Punkt, in welchem göttlicher und menschlicher Wille sich durchdringen und die sittliche Natur des Menschen, die zugleich kreatürlich und selbständig ist, bilden.

---

*) Hegel's Rechtsphilos. §. 136. Die Entgegensetzung des Gewissens gegen die Religion ist übrigens schon deßhalb nicht zuzugeben, weil das Gewissen zum mindesten eben so sehr ein religiöses als ein moralisches Princip ist.

§. 36.

Das ethische Motiv ist denn auch jener doppelten Beziehung des Menschen, seiner Kreatürlichkeit und seiner selbständigen Persönlichkeit, gemäß ein zweifaches: die Gebundenheit, Unterwerfung unter die höhere sittliche Macht und das eigne freie Wollen ihres Inhalts, d. i. der Gehorsam und die Liebe. Beide vereint sind die wahrhafte und vollständige sittliche Erfüllung. Da die erste Beziehung der letzten vorhergeht, ihre Wurzel ist, so ist auch der Gehorsam das Erste und unerläßliche sittliche Motiv, das Fundament alles Sittlichen, und auf ihm und von ihm aus und immer ihn in sich schließend kann erst die Liebe sich erheben*). Aber die Liebe, wenn sie auf der Grundlage des Gehorsams ruht, ist die höhere Weise der Erfüllung als der bloße Gehorsam. Die vollendete Religiosität enthält nicht bloß den Gehorsam gegen Gott, sondern auch die Liebe Gottes, die vollendete Sittlichkeit handelt nicht bloß aus Pflicht, sondern zugleich aus Liebe des Nächsten, Liebe der Wahrheit, Freude an geistiger Freiheit, Liebe zum Vaterlande**). Im Gehorsam und der Pflichttreue ist der Mensch vollkommenes Geschöpf, in der Liebe ist er gottgleich. Das Streben des Menschen braucht aber allerdings nur das Erstere zu seyn, das Letztere ist eine Wirkung, die sich von selbst durch höhern Beistand daran knüpft, und die jedenfalls ganz außer seiner Verantwortung liegt. — Das höchste ethische Motiv aber, eben so wie die höchste ethische Tugend selbst, ist die Liebe zur Person. Denn der Urbegriff der Liebe ist, daß

*) Daher ist es auch in der Erziehung verkehrt, den Gehorsam aus der Liebe erst frei erzeugen zu wollen, statt daß er ihr nothwendig als Basis vorausgehen muß.

**) Christus vollbrachte sein Werk aus Gehorsam gegen Gott und aus Liebe und Erbarmen gegen die Menschen.

die Person an der Befriedigung der andern Person ihre eigne Befriedigung finde. Alle andere Liebe ist von dieser getragen.

Es ist ein tiefer Gedanke, den zuerst Geulinx*) aussprach, daß die Tugend nicht in der Liebe des Wohls (amor benevolentiae), auch nicht in der Liebe der Empfindung (amor affectionis), sondern in der Liebe des Gehorsams (amor obedientiae) besteht, und zwar, wie er weiter ausführt, des Gehorsams gegen die Vernunft als Gesetz Gottes. Die Epoche, die Kant in der Ethik bildet, beruht nur auf der vollständigen Durchführung dieses Gedankens, nämlich Moralität bestehe nicht in der „pathologischen Liebe", nicht in dem Streben nach Glückseligkeit, eigner oder fremder, sondern in der Achtung gegen das Gesetz. Dennoch ist diese Auffassung des ethischen Motivs einseitig (abgesehen natürlich davon, daß Kant den Inhalt des Gesetzes, wie oben gezeigt worden, zum völligen Abstraktum macht). Die Wahrheit derselben ist nur die, daß der Gehorsam das Erste, die unerläßliche Basis der Sittlichkeit ist, ohne ihn ist die Liebe auch wirklich immer nur pathologisch und daher zufällig, nur dem und jenem Gegenstande der sittlichen Anforderung zugewendet**), daher nur ein schönes Naturell, aber nicht im entferntesten wahre Sittlichkeit; während nur auf der Basis des Gehorsams die Liebe für den Inhalt der Sittlichkeit in seiner Totalität aufkommt. Dagegen ist es irrig, die Durchdrungenheit auch des Gefühls durch den sittlichen Willen, und die Liebe zu dem ganzen konkreten Inhalte des Ethos und vollends die Liebe zur Person für

*) Geulinx, Ethica in den ersten Kapiteln.

**) So bemerkt Geulinx, Ethic. Tract. II. §. 1., ganz richtig, daß wer höflich sey aber nicht keusch, dem komme auch nicht die Tugend der Höflichkeit zu; denn er hat sie, wie aus jenem hervorgeht, nicht aus Gehorsam. Die Tugend sey deßhalb nur Eine.

jenseits des Sittlichen, oder gar wie Kant*) für dem Sittlichen entgegengesetzt, zu halten. Im Gegentheil, das ist gerade die Frucht der Pflichttreue. Wer das Gute mit Neigung und mit Liebe des Nächsten thut, steht eine Stufe höher als der es mit steter Selbstüberwindung thut.

Auch nach Hegel ist das moralische Motiv bloß die Pflichttreue, nicht die Liebe. Als das religiöse Motiv hingegen erscheint der gegenwärtigen „spekulativen Theologie" zwar allerdings die Gottesliebe, jedoch als Einheit des subjektiven (menschlichen) Willens mit dem objektiven, d. i. unpersönlichen Willen, ähnlich wie bei Spinoza die Liebe zu dem Gotte, der selbst der Liebe unfähig ist. Indem die Philosophie mit Recht die bloße pathologische Liebe vom Gebiete der Ethik ferne zu halten bemüht ist, stellt sie dagegen eine bloß abstrakte Liebe auf. Die Wahrheit über dem Abstrakten und Sinnlichen zugleich ist aber auch hier das Persönliche. Wird die Liebe aller sinnlichen Beimischung entkleidet, so bleibt keineswegs die abstrakte Hingebung an das Allgemeine oder auch an die sittliche Weltordnung über, sondern die Liebe zur Person, und diese ist nicht materiell oder pathologisch, sondern gerade das Geistigste, die That des Willens, in der er seine höchste Freiheit hat**).

*) Kant, Metaphysik der Sitten S. 89: „So soll ich z. B. fremde Glückseligkeit zu befördern suchen, nicht als wenn mir an deren Existenz etwas gelegen wäre (es sey durch unmittelbare Neigung oder irgend ein Wohlgefallen indirekt durch Vernunft); sondern bloß deßwegen, weil die Maxime, die sie ausschließt, nicht in einem und demselben Wollen, als allgemeinem Gesetz, begriffen werden kann." Desgl. ebendaselbst S. 58 bis 61. — Umgekehrt erscheint im ersten Stadium der Schelling'schen Philosophie nach dem Geiste der damaligen Genialitätsperiode als Sittlichkeit nur die freie Begeisterung, eigentlich das Einsseyn mit Gott in pantheistischer Weise, nach welchem unser Handeln eben die höchste Kulmination des göttlichen Handelns selbst ist, ohne alle Voraussetzung eines Gehorsams, einer Selbstverläugnung u. s. w.

**) Ein unterscheidendes Kennzeichen aber der wahren, d. i. persön-

Wenn vom Motive der Moral die Rede ist, so ist übrigens wohl zu unterscheiden der objektive und subjektive Zweck, d. i. die göttliche Absicht und die menschliche Triebfeder. Jene ist die Vollkommenheit des Geschöpfes, diese dagegen das höhere Gesetz und das Wohl des Nächsten u. s. w. Gott fordert von uns die Liebe, nicht weil sie ihm das Mittel ist, das Wohl der Anderen zu erreichen, sondern weil die Liebe das Gute und Vollkommene ist, also um unsertwillen, dagegen wir sollen lieben, nicht damit wir uns als vollkommen wissen, sondern aus jenen Motiven. Darum ist es eine krasse Verwechselung und Zerstörung alles wahren Ethos, daß Wolff im Eingange seiner Ethik das sittliche Motiv als das Streben selbst vollkommen zu seyn und die Seligkeit als die Freude an der eignen Vollkommenheit bezeichnet.

§. 37.

Besteht das Gute nicht in einem Gesetze getrennt von dem realen Seyn der Person, sondern ist es eben der Wille der Person selbst — in absoluter Weise der göttlichen, in abgeleiteter Weise der menschlichen —, so muß es, da Persönlichkeit nothwendig Selbstzweck und Mittelpunkt ist, auch die reale Befriedigung der Person in sich schließen. So schreiben wir Gott selbst nicht bloß die absolute Heiligkeit, sondern auch die absolute Seligkeit zu. Desgleichen besteht auch für den Menschen das höchste Gut nur in beiden zugleich. Allerdings die Seligkeit als ein Lohn außerhalb der Sitte und Heiligung und als Befriedigung der mancherlei sinnlichen und

---

lichen Gottesliebe und jener bloß abstrakten Gottesliebe ist die in Mitte liegende That. Die Gottesliebe des religiösen Gemüthes vertieft sich, wie sie an die Person Gottes gebunden ist, so in die Thaten Gottes: die Erlösung, die Passion, die tägliche Lebensführung u. s. w.

selbstsüchtigen Triebe gedacht, würde die wahre Sitte und Heiligung selbst aufheben. Allein fürs Erste enthält die Pflichterfüllung, oder höher die reine Liebe, an sich schon eine Befriedigung der Person, und diese ist eine nicht minder wesentliche Seite des höchsten Gutes als jene Pflichterfüllung selbst. Ein Gutes, bei welchem die Subjekte nicht persönlich ihre volle Befriedigung fänden, ist ein Ungedanke *). Fürs Andere besteht das höchste Gut, so wie die Quelle des Ethos persönlich ist, nicht in einer bloßen Beschaffenheit nach ihr (Erfüllung ihrer Anforderungen), sondern in einer realen Vereinigung mit ihr, die nothwendig wechselseitig ist und die höchste, die absolute Befriedigung gewährt. Das höchste Gut ist nicht bloß die Liebe des Menschen zu Gott, sondern auch die Liebe Gottes zum Menschen, und gerade diese, die kein menschliches Thun und Erfüllen enthält, ist das absolut Beseligende. So sind Heiligung und Seligkeit keineswegs dasselbe, aber sie sind in untrennbarer Einheit. Darum ist das Verlangen nach Seligkeit wahres sittliches Motiv. Daß der Mensch seine echte Befriedigung — nach reinerem Ausdrucke seinen Frieden — wolle, die in der Freiheit des Geistes, in der reinen Liebe zu Gott und dem Nächsten und in dem Geliebtwerden von Gott und dem Nächsten besteht, das ist nicht Selbstsucht, sondern das ist die ewige Natur der Persönlichkeit, und es ist eine Unnatur, zu behaupten, daß der Mensch bloß die Liebe Gottes und nicht ein Verlangen der eignen Seligkeit haben solle **). Die christ-

*) Es ist dieß das tiefe Geheimniß der sittlichen Welt, daß die Entäußerung seiner selbst (Liebe, Entzücken) zugleich die höchste Selbstbefriedigung ist. Entäußerung aber ist selbstthätiges, sohin die Fortdauer der eignen Persönlichkeit voraussetzendes Aufgeben seiner selbst, nicht ein Aufhören des Geschöpfes in Gott, wie Johannes Angelus und Andere es vorstellen.

**) Fenelon's Lehre besteht nicht in Ausschließung des Motivs der

liche Offenbarung sanktionirt denn dieses Motiv der Seligkeit. Sie verweist dabei die Seligkeit keineswegs bloß auf ein Jenseits, zu dem sich das christliche Leben auf Erden als die Quaal, durch die sie verdient wird, verhielte. Im Gegentheil auch hienieden in der Heiligung und nur in ihr und troß allem sinnlichen äußerlichen Leiden Befriedigung zu finden, ist die Anforderung. Allein die vollendete Seligkeit erkennt sie nimmermehr in einem Zustande, in welchem der Mensch nie von Sünde völlig frei wird, in der er von der Macht der Natur wie von der Macht des Bösen leidet, und vor Allem in dem das absolute Moment der Seligkeit, die Liebe Gottes zum Menschen, sich nicht in ihrer Fülle offenbart. Sie wird daher erst im zukünftigen Reiche verheißen. Die Polemik Fichte's *) gegen die christliche Ethik — mit das Radikalste, was gegen das Christenthum geschrieben ist — als wolle sie das Gute bloß um der Belohnung willen, stellt sich hienach als völlig ungegründet und ungerecht heraus, sie würde bloß auf den mohamedanischen Himmel passen, sie entspricht aber ganz dem Standpunkte Fichte's, der Läugnung der realen Seite in allem Seyn. Dagegen erkennt Kant die Wahrheit und Tiefe der christlichen Ethik im Gegensatze der stoischen gerade darin, daß sie auch die höchste Befriedigung des Menschen will **). Die pantheistische Ansicht bedarf natürlich in ihrem Systeme keiner Seligkeit, weil es nur die Vernunft (Weltgeist) ist und nicht der Mensch selbst, welche durch ihn das Gute vollzieht, sich selbst realisirt, und diese eben durch das Setzen des Guten schon befriedigt ist.

Seligkeit, sondern nur in der wahren Behauptung, daß das Motiv der Gottesliebe das absolute, selbständige, erste, und nicht bloßes Mittel für das Motiv der Seligkeit seyn müsse.

*) Fichte, Appellation S. 62 — 73.

**) Kant, Kritik der prakt. Vernunft S. 229.

Hegel behandelt daher die Seligkeit als einen bloß andern Ausdruck für Wohl, Glück u. s. w. unter dem Gesichtspunkte der niedern Stufe des Guten, wo es noch als Befriedigung der Subjektivität erscheint, die aber weichen muß, d. i. als Täuschung verschwindet, wo das Gute in seiner wahrhaften Gestalt erkannt wird, daß es in Realisirung der objektiven Institute (bürgerliche Gesellschaft, Staat) besteht *).

§. 38.

Wenn hienach im vollendeten Zustande die Erfüllung des Ethos (Heiligung) und die Befriedigung in unauflöslicher Einheit sich durchdringen, so keineswegs im empirischen Zustande. Abgesehen von einer Korruption desselben, ist hier der Mensch auf eine materielle Unterlage gegründet, auf welche seine Befriedigung sich mit erstrecken muß, und ist der menschliche Zustand, in dem er seinen Beruf hat, nicht überall und unmittelbar auf das höchste Gut (Gott) bezogen. Hier gibt es daher eine Befriedigung, die zum natürlichen Daseyn gehört, also nicht böse ist, und dennoch unabhängig von der Erfüllung des Ethos gefunden wird. Das ist der Begriff der „Güter" im Unterschiede der Tugenden und Pflichten (Schleiermacher). So Gesundheit, Wohlstand, guter Ruf, Annehmlichkeit, Bequemlichkeit des Lebens u. s. w. Sie sind nur ein relativ Gutes, nämlich eine Befriedigung der Person für gewisse Zustände derselben, die als solche nicht zu ihrem ewigen Wesen gehören. Diese Güter haben aber eine mehrfache Beziehung zum Ethos. Sie sind Gaben der göttlichen Liebe, als solche genossen deßhalb Ausflüsse des höchsten Gutes selbst, was aber

*) Hegel, Rechtsphilos. §. 124.

offenbar immer voraussetzt, daß die Befriedigung, die sie gewähren, doch schon an sich ein Gut seyn muß, weil sie außerdem nicht Gaben wären. Sie sind nach derselben Voraussetzung Gegenstand der Pflicht der Andern gegen uns und eine Aufgabe der menschlichen Gemeinschaft. Sie sind vielfach Vorbedingung der Erfüllung des Ethos, z. B. Sorge für die Gesundheit, insoweit unsere eigne Pflicht. Endlich sind sie, auch wo sie mit keinem sittlichen Zweck unmittelbar zusammenhängen, die natürliche Befriedigung, und insoweit bilden sie die Sphäre des Sittlich-Erlaubten. Der Begriff des Erlaubten beruht eben darauf, daß die Befriedigung ein eben so absoluter Zweck, im Wesen der Person gegründet, ist, als die sittliche Erfüllung, daher in dem Zustande, wo beide auseinanderfallen, ihre selbständige Sanktion von der sittlichen Urmacht in der sittlichen Welt hat. Das Erlaubte ist also nicht Ausfluß eines sittlichen Gebotes (Anforderung), denn dieses kann nur gebieten oder verbieten; aber es ist auch nicht ein sittlich gleichgültiges, bloß natürliches, sondern es ist Ausfluß der sittlichen Macht, derselben, von der auch das sittliche Gebot selbst ausgeht. Allein allerdings ist der Zustand, in welchem sittliche Erfüllung und Befriedigung auseinanderliegen, ein unvollkommener, der deßhalb je mehr und mehr überwunden werden soll. Es ist die Förderung (Fortschritt der Heiligung), daß je mehr und mehr die Sphäre des bloß Erlaubten, d. i. des für die sittliche Erfüllung Gleichgültigen, abnehme, daß die Befriedigung in dem gesucht werde, was zugleich sittliche Erfüllung (Bethätigung der Liebe u. s. w.) ist. Das bleibt aber immer eine bloße Approximation. Deßwegen soll man nie dem minder Geförderten (namentlich der Jugend) diese natürliche Befriedigung (die erlaubten Genüsse) verkümmern, aber es dürfen die, so höhere Forderungen in sich wahr-

nehmen (vor Allen die Diener der Kirche), nicht bei dem gewöhnlich Erlaubten stehen bleiben *).

Viertes Kapitel.

Der Wille und die sittliche Freiheit.

§. 39.

Der Wille und die Thätigkeit des Willens, der Entschluß, sind das wesentliche Attribut der Person. Durch den Entschluß wird etwas neu gesetzt, das vorher in keiner Weise gewesen, auch nicht mit dem Daseyn der Person bereits eingehüllt (implicite) gegeben war gleichwie die Pflanze im Saamen. Der Wille ist daher eine Kraft des absoluten Anfangs, der absoluten Kausalität. Eben damit ist der Entschluß zugleich aktive Ausschließung der unendlichen Möglichkeit eines Andern, sey dieses nun ein der That nach Mögliches oder, wie das Böse für den heiligen Willen, nur dem Gedanken nach Mögliches, mit andern Worten sey es völlig oder sey es nur physisch, nicht aber moralisch möglich. Der Wille ist daher

*) Das ist die Aeußerlichkeit der pietistischen wie der puritanischen Ansicht, hier eine strenge Gränze zu ziehen, das und das ist dem Christen erlaubt, das nicht mehr. Sie verbieten somit Dinge, die allerdings einer gewissen Stufe der christlichen Förderung nicht mehr zusagen und deßhalb hier von innen heraus abfallen, aber keineswegs an sich sündhaft und deßhalb mit dem Christenthum überhaupt unverträglich sind, und halten auf der andern Seite wieder Dinge für erlaubt, die eine tiefere Förderung auch wieder abwehren würde, unterscheiden auch dabei nicht die Individuen, ob nicht z. B. dem A und B die Befriedigung am Theater u. s. w. viel weniger schädlich ist als die Befriedigung an seiner eignen Wohlredenheit.

auch eine Kraft der Wahl, wenn auch je nach seinem Orte einer nothwendigen Wahl *).

Als Attribut der Person schließt aber der Wille die volle Qualität der Person in sich. Der Wille beruht daher vor Allem auf Bewußtseyn, in welchem der Entschluß gefaßt wird. Der Wille beruht ferner auf einem bestimmten sittlichen Wesen der Person, Gesinnung, Charakter, das sich in dem Entschlusse offenbart, wenn auch in freier (d. i. neu schaffender bez. neu bejahender) Weise; denn ohne solches gibt es keine Person. Dieses sittliche Wesen der Person ist nun zwar selbst nichts Anderes als Wille, es ist nichts Ruhendes, Fertiges, sondern die unausgesetzte Reihe der Willensakte (Entschlüsse), aber dennoch ist es in dieser seiner Kontinuität und Identität mit sich selbst wieder als ein Vorhandenes von dem jeweiligen Willensakte unterschieden und mit ihm in Wechselwirkung. Es ist bestimmend für den Entschluß, wie es selbst durch Entschlüsse bestimmt ist. Dieß und nur dieß ist der echte Begriff der Selbstbestimmung. Der Wille beruht endlich auf einem Centrum der Person, dem innersten Ich, von dem der Entschluß im Letzten ausgeht und auf das er sich wieder zurückbezieht, das nämlich in allen seinen Ent-

*) Der Wille hat daher einen unendlichen Inhalt bloß potentia, der nicht zum actus wird, im Gegentheil aktuell ausgeschlossen wird. Der Fundamentalsatz des Pantheismus ist es nun umgekehrt, daß in Gott Alles, was potentia ist, auch actus seyn müsse. Spinoza, der diesen Satz aufstellt, behauptet deßhalb aber auch folgerichtig, daß Gott keinen Willen (voluntas) habe. Dagegen der Pantheismus Hegel's, obwohl er an demselben Satze festhält, daß in Gott Alles, was Vermögen ist, auch Bethätigung (oder eigentlich bereits Bethätigtes) seyn müsse, sagt dennoch von Gott „Willen“ aus. Das ist eben eine Verkehrung der Sprache. Die menschliche Sprache versteht unter Willen nicht die Verwirklichtheit der drei Momente des Willensbegriffes, so wenig als sie unter Gott das Absolute Hegel's versteht.

schlüssen seine Befriedigung oder im reinsten Sinne des Wortes seinen „Frieden" findet, sey es auf falsche Weise in selbstsüchtiger Aneignung, sey es auf wahre Weise gerade in Entäußerung seiner selbst. In jedem Entschlusse ist deßhalb die ganze Person gegenwärtig und wirksam: die Totalität ihres bestimmten inhaltvollen Wesens und seiner Beziehungen zur Außenwelt und ihr innerstes Ich, der Strahlenpunkt ihres Seyns und Wollens.

Die absolute Kausalität des Entschlusses, die unendliche Möglichkeit des Andern, die Bewußtheit, die Selbstbestimmung, daß die Gesinnung der Person den Entschluß, dieser die Gesinnung erzeugt, endlich die fortwährende Rückbeziehung des Entschlusses auf die Person, daß sie in ihm ihre Befriedigung (ihren Zweck) findet — das sind die Momente, die zusammen in ihrer unauflöslichen Einheit wie die Natur des Willens so auch seine Freiheit bilden. In keinem derselben einzeln, sondern nur in ihrer Totalität besteht die Freiheit des Willens *). Deßwegen fallen auch Freiheit und Wille in ihrem Urbegriffe völlig zusammen, der Wille ist frei, und es ist nichts Anderes frei als nur der Wille **).

---

*) So setzt Kant das Wesen der Freiheit lediglich in die absolute Kausalität, Spinoza lediglich in das bloß durch die eigne Natur Bestimmtwerden, weßhalb er seinem Gott, dem er Verstand und Willen abspricht, dennoch wunderlicher Weise die absolute Freiheit beilegt, Hegel lediglich in das Setzen und Wiederaufheben seines Gegensatzes u. s. w.

**) So schon bei den protestantischen Dogmatikern (Gerhard): „Liberum et voluntarium sunt synonyma, ac voluntatem non liberam dicere, est perinde ac si quis dicere velit calidum absque calore" (Harleß' christliche Ethik S. 35). Noch deutlicher hat diesen Gedanken ausgesprochen Hegel, Phil. des Rechts §. 4 Zusatz. Dagegen müssen wir Hegel's Konstruktion des Willensbegriffes (ebendaselbst §. 5 folg.) entschieden ablehnen. Sie ergibt sich ihm, wie Alles, aus der Diremtion der Momente der Allgemeinheit und Besonderheit und deren Zu-

§. 40.

Freiheit des Willens im wahren und vollkommenen Sinne ist aber nur die sittliche Freiheit, d. i. der unwandelbare und seiner selbst sichere Wille des Guten. Denn das Wesen der Person, das göttliche und das wahre

---

sammenschließung zur Einheit. Der Wille ist nämlich 1) Allgemeinheit, das der Abstraktion von jedem bestimmten Inhalt, Motiv, Trieb u. s. w. fähige, aber eben auch völlig inhaltslose unbestimmte Ich. 2) Besonderheit, die bestimmten Neigungen, Triebe, Zwecke, die sich auffordernd dem Ich darbieten. 3) Einzelheit, die Ergreifung eines solchen Triebes, Zweckes u. s. w. durch das Ich, aber in dem Bewußtseyn doch immer das allgemeine, d. i. der Ergreifung oder Nichtergreifung fähige, Ich zu bleiben. Erst im letzten Momente ist das Ich einzelnes bestimmtes empirisches Ich (Person). Dagegen ist aber einzuwenden: Wenn das Ich, das in allen seinen besondern Entschlüssen bei sich bleibt, bloß ein Leeres, „reine Unbestimmtheit", ist, so ist nicht abzusehen, wie dieses Unbestimmte und die besonderen Triebe zusammengenommen je zu einem bestimmten Entschluß kommen können. Das Ich ist aber vielmehr schon in sich etwas sehr Bestimmtes, von dem es nicht abstrahiren kann. Es ist ein bestimmtes Wesen (von seinem Gewissen kann man nicht abstrahiren, wenn man ihm auch nicht folgt), und ist selbst als Ich ein nach Befriedigung Strebendes und als solches selbst der Urtrieb, das Urmotiv, ohne das alle die besonderen Triebe und ihre Totalität keine Beziehung zu ihm hätten. Diese reale Urbestimmtheit der Person hat nur keine Stelle im bloßen Kategoriensystem, hier ist das Ich nur das „reine Denken seiner selbst." Es ist nun freilich nach dem pantheistischen Standpunkte zuletzt ganz anders gemeint. Das Ich ist eben hier nicht ein wirkliches Ich, eine Person. Sondern der Begriff (das Weltprincip) setzt sich zuerst als allgemeine Möglichkeit, dann als besonderer Trieb, Zweck, dann endlich als Entschluß; erst indem er das Letzte thut, ist er Person oder entstehen Personen. Danach wäre das konkrete, seine Befriedigung anstrebende, Ich erst im letzten Momente zu suchen. Allein dieses letzte Moment ist ja nur ein bestimmter einzelner Entschluß, es fehlt also dann bei der Konstruktion die Identität des Ich (d. i. dieses persönlichen Ich des Menschen) in allen Entschlüssen und die Unterscheidung desselben von den einzelnen Entschlüssen. Denn damit, daß das (allgemeine) Ich des Weltgeistes in allen Entschlüssen des Menschen oder der Menschen als dasselbe bei sich bleibt, damit ist es noch nicht gethan, da unbestreitbar auch das menschliche Ich ein solches bei sich Bleibendes in sich Identisches ist.

menschliche Wesen, ist das Gute. Nur im lauteren sittlichen Willen bestimmt deßhalb in gleicher Weise das innerste Wesen der Person (die Willenssubstanz) den Willensakt und der Willensakt das Wesen der Person in wechselseitiger Voraussetzung und Ursächlichkeit (Identität) — gleich als die Harmonie eines ewigen Akkordes. Nur hier ist deßhalb die Person in der Totalität ihres Seyns kausal, sohin frei, jede Beziehung in ihr eben so sehr bestimmend als bestimmt, also nur hier wahre durchgängige Selbstbestimmung. So ist der göttliche Wille ewig durch Gerechtigkeit, Liebe, Weisheit als seine Substanz bestimmt, und sind wieder Gerechtigkeit, Liebe, Weisheit nur als die ewige That des göttlichen Willens. Der göttliche Wille ist so eben so sehr ewiges Daseyn als unausgesetzter Anfang, ewiger Zustand und ewiges Handeln. So auch annähernd beim Menschen, je sittlicher er ist, desto mehr ist der Entschluß lautere Folge des Charakters, der Charakter lautere Folge des Entschlusses. Der sittlich freie Wille ist von dieser Seite auch ein sittlich nothwendiger Wille, es bestimmt ihn die Nothwendigkeit des eignen sittlichen Wesens*).

---

*) Die sittliche Freiheit ist sonach untrennbar von der sittlichen Nothwendigkeit. Es ist die Nothwendigkeit des eignen Wesens, nach der immer das Gute gewollt werden muß und das Böse nicht gewollt werden kann. Sie ist aber nicht dasselbe mit sittlicher Nothwendigkeit. Denn sie besteht nicht in diesem Momente allein, sondern in den sämmtlichen, welche nach Obigem die Natur des Willens bilden. Der sittlich freie Wille hat immer die physische Macht des Bösen und das Bewußtseyn derselben, wenn er es gleich eben als Wille ewig ausschließt, d. h. der heilige Wille kann das Böse allerdings nicht wollen, aber er könnte es thun, wenn er es wollte, und ist sich dessen bewußt, daß er es könnte. Der sittlich freie Wille hat ferner diese wechselseitige Ursächlichkeit, in der er sich ewig selbst erzeugt, und hat die Natur seinen Frieden in dem Gewollten zu finden. Durch all das bildet die sittliche Freiheit als solche den Gegensatz gegen die Nothwendigkeit. — Auch ist die sittliche Freiheit etwas Anderes als die schöpferische Freiheit (§. 9). Ihr gemeinsam höherer Begriff ist der allgemeine Begriff

Der menschliche Wille aber in unserem wirklichen Zustande hat nicht diese sittliche Nothwendigkeit und Unwandelbarkeit, sondern er hat das Doppelvermögen des Guten und Bösen. Das aber ist nicht sittliche Freiheit, sondern nur sittliche Willkühr *). Der Entschluß des Menschen zwar ist auch hier immer absolut kausal; aber sein wahres Wesen ist nicht mehr absolut kausal, sondern unterdrückt, und ist das durch die eigne Kausalität seines Willens. Es ist also nicht der Mensch in der Totalität seiner Persönlichkeit kausal **). Der Mensch entscheidet sich hier immer als Person, nämlich mit Bewußtseyn und vermöge seines bestimmten Wesens; aber dieses sein Wesen ist nun selbst nicht mehr übereinstimmend. Es ist eine Spaltung in seinem Willenszustande, es widerstreiten sich Gewissen und Neigung, und ist eine Spaltung zwischen seinem Willenszustande und seinem Entschluß. Der Gerechte strauchelt und der Ruchlose fühlt ein menschliches Rühren ***).

---

der Freiheit als Vermögen des absoluten Anfangs. Dort beginnt die Freiheit die äußeren Objekte, hier das eigne Wollen. Beide sind deßhalb Attributionen der Persönlichkeit. Sie sind aber auch untereinander selbst verbunden. Auch die sittliche Freiheit als solche ist nicht ohne schöpferisches Vermögen, indem sie das Gute nie als ein Gegebenes, Fertiges setzt, sondern es stets in unendlicher reicher Individualisirung und in unendlicher intensiver Steigerung producirt, sowohl in ihrem innern Wollen als in ihrem Thun. Der sittliche Wille ist ein unerschöpflich quellender Born, der sich selbst ins Unendliche mehrt und steigert.

*) Den Unterschied dieser Begriffe zur wissenschaftlichen Einsicht gebracht zu haben, ist Kant's großes Verdienst um die Lehre von der Willensfreiheit.

**) Wenn Kant eine Freiheit der Willkühr und eine Freiheit des Willens, desgleichen Schelling eine formelle und eine materielle Freiheit unterscheiden, so muß nun auch gezeigt werden, wie diese beiden Arten der Freiheit aus Einem höhern gemeinsamen Begriff der Freiheit sich ergeben.

***) Alle Willkühr hat einen Charakter von Zufälligkeit, nicht im

Die sittliche Willkühr ist deßhalb nicht Mangel an Freiheit (negativer Gegensatz), sondern sie ist Unfreiheit (positiver Gegensatz). Denn als den positiven Gegensatz einer Kraft bezeichnen wir nicht ihren Mangel, sondern ihre Umkehrung und Selbstzerstörung. Die Freiheit besteht ihrer Natur nach in der Kraft eines in sich übereinstimmenden Wesens. Wenn sie sich von dieser Uebereinstimmung losgerissen hat, so ist sie in sich umgekehrt und zerstört sich selbst fortwährend durch ihr eignes Wirken. Aber es ist sie, die Freiheit selbst, welche diese Umkehrung bewirkt. Nur in ihr konnte sie anfänglich beginnen, nur durch sie ist sie fortwährend unterhalten. Die Unfreiheit ist auch eine Freiheit — wie das Unglück auch ein Glück, ein Ohngefähr, der Unmuth auch ein Muth ist — nur eine verkehrte.

Dennoch darf auch die sittliche Willkühr nie als eine Wahl zwischen Gut und Bös aufgefaßt werden, so daß der Wille selbst als ein Leeres in der Mitte sich auf gleiche Weise zum Einen und Andern, das sich ihm darbietet, verhielte. Denn entschließt sich der Mensch zum Guten, so hat er dieses nicht erst gewählt, sondern er hat nach seinem innersten Wesen gehandelt, als der er wahrhaft ist, dagegen entschließt er sich zum Bösen, so hat er ein zu seinem Wesen nicht Gehöriges ergriffen, er hat gewählt. Das innerste Ich, das sich entscheidet, ist zwar weder das Gute noch das Böse, sondern eben das

---

Gegensatze der Absichtlichkeit, sondern des mit sich übereinstimmenden seiner selbst sichern Wesens. Der Zustand der äußersten Verruchtheit wäre allerdings wieder Freiheit zu nennen, nämlich Freiheit im Bösen, wenn anders der Mensch nicht unauslöschlich die Bestimmung zum Guten hätte. Denn aus diesem Grunde kann der Böse nie in völliger Uebereinstimmung mit sich selbst wollen, daher nicht Frieden haben, und auch seine Kraft der Aktualität, von der Urmacht gelöst, muß zuletzt versiegen.

Centrum der Individualität, das eben so gut das Eine wie das Andere seyn kann. Aber dieses Ich hat doch die Wurzel seiner Existenz in der sittlichen Urmacht. Bei jener Entscheidung bleibt es also in dem Ursprunge seiner Thätigkeit, bei dieser tritt es aus ihr heraus. Nur hierin liegt auch die Möglichkeit, daß die Willkühr zur sittlichen Freiheit erhoben werde, und der Mensch das Verlangen hiezu trägt.

Das, was seyn soll, ist nämlich offenbar nicht die Wahl des Guten und Bösen, sondern die innere Nothwendigkeit des Guten. Der sittlichen Freiheit soll daher der Sieg verschafft werden über die sittliche Willkühr. Nun wird die sittliche Freiheit allerdings gesteigert durch die bewußtere und energischere Ausschließung des Bösen, und dafür muß nach den gegebenen Bedingungen des menschlichen Zustandes die Willkühr bewahrt bleiben. Aber es darf diese nicht gehegt und gepflegt werden, gleich als wäre sie in sich selbst ein Zweck, und darf die Steigerung der Freiheit nicht in der erhöhten Schwankung zwischen Gut und Bös gefunden werden. Es ist deßhalb nicht die Aufgabe des Individuums oder des Staates, die Möglichkeit des Bösen in je höherem Grade zu steigern, auf daß die Entscheidung zum Guten um so freier werde, sondern sie nur so weit offen zu halten, daß die gegebenen Kräfte mannigfacher Wirksamkeit nicht geschmälert werden, und daß die That eigne Entscheidung, nicht mechanische Wirkung sey. Ja es ist die leitende Richtschnur in der sittlichen Welt, daß die Möglichkeit des Bösen nur im Verhältniß zu der Kraft des Guten gewährt werde, damit dieses überwinde. So gebietet die Religion dem Menschen, die Versuchung nicht zu suchen, sondern zu fliehen, wo nicht ein positiver Beruf ihn zu ihr führt, für welchen ihm Kraft und Beistand, sie zu besiegen, verheißen ist. So auch sollen die socialen Institutionen vor Allem die Sicherheit der

öffentlichen Ordnung und Sitte zur Richtschnur haben und die Willkühr nur in dem Maaße gewähren lassen, daß sie jene nicht bewältige.

§. 41.

Auf den Zustand der Willkühr bezieht sich das Problem der Willensfreiheit in seinem praktischen Interesse. Es fragt sich, ob der menschliche Wille die Kraft habe, auch bei allen entgegengesetzten Antrieben sich zum Guten zu entscheiden, und sohin die Entscheidung zum Bösen, der Nichtgebrauch dieser Kraft, nur ihn, den Willen, und nichts Anderes zur Ursache habe? Wir behaupten diese Freiheit des Willens. Der Wille ist nicht genöthigt durch die materiellen Triebe und äußeren Reize, ist nicht ein Produkt physischer Kräfte, wie die materialistische Lehre von Hommel, Mirabaud u. s. w. behauptet. Denn sowohl die reale Macht des Gewissens (das ursprüngliche sittliche Wesen) als das Denkvermögen, welches die bösen Antriebe vor jenem beleuchtet, sind beide so ursprüngliche und so von allem Physischen verschiedenartige über dasselbe erhabene Kräfte, daß sie nie von den Antrieben nach physischem Gesetze bestimmt oder bewältigt werden können *). Der Wille ist aber auch nicht genöthigt durch das Wesen, d. i. den Charakter des Menschen

---

*) Dem materialistischen Determinismus wird nun zwar schon seit dem Idealismus (Fichte) die Natur des Ich oder des Geistes entgegengesetzt, als welche reine Aktualität, reines Sichselbstsetzen sey. Das ist völlig anzuerkennen, nur reichen wir damit in dieser Fassung nicht aus, weil hier das Ich bloß als Denken gefaßt und nur dem Denken (von Fichte wie von Hegel) jene Natur beigelegt wird, während wir davon ausgehen, daß das Ich ein Reales ist und nach realen Motiven handelt. Unsere Widerlegung des Materialismus muß daher darauf sich stützen, daß die realen sittlichen Motive völlig verschieden von allem Materiellen sind.

selbst, also seine eignen inneren Beziehungen zu den äußeren Reizen. Denn dieser Charakter ist, wie gezeigt, nicht ein fertiger, gegebener, sondern selbst unausgesetztes Wollen, und deßhalb der jeweilige Entschluß, wenn auch durch ihn bestimmt, eben so sehr fähig, ihn selbst zu bestimmen. Wir behaupten aber auch die Freiheit nicht von dem einzelnen Willensakte für sich allein, noch von dem bisherigen Charakter des Menschen für sich allein, sondern von beiden in ihrer Einheit, von dem ganzen Menschen. Die Wechselvoraussetzung zwischen beiden, da sie in der Natur des Willens liegt, findet sich nicht bloß in dem lautern, sondern nothwendig auch in dem unlautern Willen, nur hier nicht als ewige Wechselbejahung, sondern vielfach als Wechselverneinung, gleichsam wie in einem verstimmten Instrumente. Wäre unsere Erkenntniß nicht an die Schranke der Zeitlichkeit gebunden, so würden wir das ganze Leben eines Menschen als Eine Gesammtthat anschauen, welche alle einzelnen Entschlüsse als ihre Glieder, also ineinandergreifend und doch selbständig, enthielte, in welcher der Charakter des Menschen und die sämmtlichen Entschlüsse zusammen als die Eine absolute Kausalität erscheinen*).

---

*) Dieß ist es, was Schelling (über das Wesen der menschlichen Freiheit) bewegt, anzunehmen, daß jeder Mensch schon vor seiner Geburt, von Ewigkeit (d. i. nicht in der Zeit der Geburt vorangehend, sondern außerzeitlich) durch seine eigne That sein Wesen bestimmt habe, und durch dieses nunmehr alle seine einzelnen Handlungen, auch seine nachherige Bekehrung oder Verstockung, mit unabänderlicher Nothwendigkeit gegeben seyen, wonach nur jene erste That, nicht aber die nachherigen einzelnen Entschlüsse frei und zurechenbar seyen, so daß der Böse „recht hat, zu sagen, daß es ihm unmöglich gewesen, anders zu handeln", und dennoch „der unwiderstehliche Hang zum Bösen zugerechnet wird, eben so als wenn wirklich jede einzelne Handlung in seiner Gewalt gestanden hätte." Damit wird der gedankenlosen Vorstellung begegnet, welche den Entschluß von der Person und ihrem bestimmten Wesen trennt. Allein damit wird auch

Die Entscheidung ist nun allerdings nie grundlos*). Sie hat einen Grund an dem guten und bösen Wesen des Menschen, seinem Gewissen oder seiner Lust. Aber sie ist nicht eine nothwendige, er konnte dem einen oder dem andern folgen. Daß der bestimmte Mensch in dem bestimmten Falle nicht seinem Gewissen, sondern seiner Lust als Grund gefolgt ist, dafür gibt es nicht wieder einen weitern Grund, als eben schlechthin seine Willensthat, und eben deßhalb, weil diese keinen Grund hat, nennen wir es Willkühr. So wenig die Willkühr in der Entscheidung zwischen Gut und Bös dasselbe ist mit der schöpferischen Freiheit, so hat sie doch das mit ihr gemein, was überhaupt das Wesen der That ist, daß etwas gesetzt wird, was an der innern Bestimmtheit der Person seinen Grund hat, und dennoch mit derselben nicht gegeben, sondern ein absoluter Anfang ist. Die menschliche Natur ist eine Mischung des Guten und Bösen, daß nun das Böse aktuell wird, der Mensch sich zu ihm determinirt, das folgt nicht aus jener Mischung, sondern ist ein schlechthin beginnender, ein Neues setzender Akt. Nur daraus erklärt es sich, daß etwas Beweggrund für den Willen seyn könne, und dennoch der Wille nicht

---

eben so unzulässig das Wesen des Menschen als ein Fertiges vor und außer den einzelnen Entschlüssen aufgefaßt. Auch wird die Schwierigkeit der absoluten grundlosen Entscheidung keineswegs beseitigt. Denn wenn auch „die Ungereimtheit des Zufälligen der einzelnen Handlungen entfernt" wird, so entsteht dafür auf der andern Seite die Ungereimtheit des Zufälligen jener Handlung, die das Wesen des Menschen bestimmte. Daß Judas Christum verrieth, erscheint danach allerdings als nothwendig, „so daß weder er selbst noch irgend eine Kreatur es ändern konnte"; aber daß Judas vor seiner Geburt sich zu Judas machte, und nicht zu Johannes, das wäre doch grundlos, zufällig, um so mehr als diese That wie dem Wesen selbst, so auch dem Bewußtsein vorausgehen soll.

*) Die Absurdität einer grundlosen Willensentscheidung hat besonders Jacobi (Werke VI. 1.) hervorgehoben.

genöthigt ist, ihm zu folgen, daß jede Willensentscheidung die sämmtlichen guten und bösen Impulse im Charakter der Person und in ihren Beziehungen zur Außenwelt als Voraussetzung als Grund hat, und dennoch nicht aus der Anzahl und dem Grade derselben wie ein physikalischer Prozeß nach dynamischen Gesetzen hervorgeht *), was ja auch schon aus der völligen Ungleichartigkeit der sittlichen Motive einerseits und der sinnlichen und selbstsüchtigen andrerseits sich ergibt.

Hieraus folgt nun aber auch, daß der menschliche Wille keine unbegränzte Freiheit hat, was schon mit der Natur eines geschaffenen Wesens nicht vereinbar wäre. Denn das sittlich intellektuelle Wesen des Menschen bildet eben seine Gränze, und das ist kein Widerspruch mit dem Begriff der Freiheit als absoluter Kausalität. Der Mensch ergreift nämlich das Gute oder Böse, das sich ihm innerhalb dieser Gränze bietet, durch absolute Entscheidung, aber er kann kein Gutes oder Böses jenseits derselben ergreifen. Er entscheidet sich völlig frei, welche Seite seines Wesens er offenbaren will, aber er kann nicht etwas offenbaren, was gar nicht in seinem Wesen liegt. Das Gute (objektiv), zu welchem die Menschen fähig sind, ist deßhalb auch in Art und Grad verschieden, nach Volk, Zeitalter, Erziehung, ja sogar nach individueller sittlicher Begabung, aber die Fähigkeit selbst (subjektiv) ist allen Menschen gleich; denn sie ist eine absolute. Ebenso ist es kein Widerspruch, daß, wie die christliche Lehre behauptet, der Mensch im gegebenen Zustande und von Natur des wahrhaften Guten unfähig sey und dennoch absolute Fähigkeit habe, sich für das

---

*) Wie schon Leibnitz die Thatsache unbestreitbar richtig ausgesprochen hat, daß jeder Entschluß aus determinirenden Gründen hervorgeht, und dennoch keine „nécessité absolue" für denselben besteht.

Gute (d. i. eben das ihm noch dargebotene Gute) oder das Böse zu entscheiden, wovon unten das Nähere.

Die Hauptschwierigkeit gegen die Freiheit des menschlichen Willens ist ihr Widerspruch gegen die Einheit und Nothwendigkeit des Weltplanes. Wir können den Weltplan, d. i. den Gang der Weltgeschichte, nicht anders, denn als eine zusammenhängende künstlerisch nothwendige und einer Totalabsicht dienende Gedankenkonception betrachten, sind nun aber die menschlichen Entschlüsse frei, so ist derselbe aus lauter absolut beginnenden Akten, also lauter selbständigen unzusammenhängenden Einzelheiten komponirt. Daß sich die menschliche Freiheit innerhalb eines nothwendigen Grundes bewegt, kein Mensch über sein Volk, sein Zeitalter, seine sittlichen und geistigen Gaben hinaus kann, das mindert den Widerspruch nur dem Grade nach, löst ihn aber nicht als solchen. Von der Einheit des Weltplanes ausgehend kommt man daher in konsequenter Schlußfolgerung zur absoluten Determination des Willens, möge man sie je nach seinem Standpunkte als eine materielle Determination betrachten, wie Hommel, oder als mathematisch-logische, wie es Spinoza ausspricht und Hegel verhüllt, oder als providentielle*).

Wir müssen nun des scheinbaren Widerspruchs ungeachtet an beiden festhalten, der Einheit des Weltplanes und der menschlichen Freiheit. Wir können nicht annehmen, daß die Weltgeschichte bloß Folge der menschlichen Entschlüsse, aber

---

*) Die Unabweisbarkeit dieser Konsequenz zeigt Kant in seinen Antinomien auf, und wenn Spinoza erklärt, wir hielten unsere Handlungen nur deßhalb für frei, weil wir ihre Ursachen nicht kennen, so bewegt ihn dazu nur die Einheit des Universums, obwohl in seiner Weise nicht als eine gegliederte Konception, sondern als die blinde Nothwendigkeit Gottes.

auch nicht umgekehrt, daß die menschlichen Entschlüsse bloß Folge der Konception der Weltgeschichte seyen. Das nun ist gewiß: der menschliche Wille ist durch die göttliche Fügung, die ihm Gaben, Einsicht, augenblickliche Einwirkung zutheilt, bestimmt, bis auf einen innersten Punkt der Entscheidung, auf das Ja und Nein, und nur diese letzte äußerste Bejahung oder Verneinung ist das wirklich Selbsteigne des Menschen. Auf der andern Seite aber dürfen wir wohl auch annehmen, daß solche Entscheidung des Menschen wieder auf die Konception der Weltgeschichte — (d. i. also nicht bloß auf die Begebenheiten derselben, sondern auf die künstlerische Anlage im göttlichen Geist) — eine Rückwirkung habe, die eben vermöge der göttlichen Präscienz, wie wir sie oben behaupteten, in die Einheit und Totalität derselben gefügt ist. Eine solche Rückwirkung, weit entfernt dem Wesen der Gottheit zu widerstreiten, scheint vielmehr gerade nach ihm selbst zu fordern. Denn soll der Weltplan nicht ein bloßer Mechanismus oder ein logisches System, sondern ein persönliches Reich seyn, so kann seine Harmonie nur aus lauter Freiheit, aus lauter absolut anfangenden wahrhaft kausalen Kräften auferbaut seyn. Eine Spinozistische Einheit herzustellen, oder in Hegel's Weise die Idee bloß nach ihren logischen Momenten aus sich heraus zur Weltgeschichte zu entwickeln und die handelnden Menschen durch diese Entwicklung bestimmen zu lassen, so daß die freie That des Menschen als solche keinen Einfluß auf die Konception selbst in ihrem weitern Verlaufe hat, diese immer nur aus sich fortgeht; dazu bedürfte es keinen Gott, da könnte auch ein Mensch die Welt regieren. Der Mensch aber würde hienach jedenfalls nur zur Figur eines Puppenspiels. Eine solche Wechselwirkung zwischen göttlicher Fügung und menschlicher Entschließung, als der Thätigkeit zweier selbständiger Persönlichkeiten, die in

jedem Punkte sich durchdringt, postuliren wir also, und müssen sie nach unserm Standpunkte postuliren, wenn wir gleich eingestehen, daß dieselbe weit über unserer Einsicht und Anschauung und deßhalb auch über unserer Nachweisbarkeit ist.

Jedenfalls aber beseitigt sich die Schwierigkeit auch keineswegs durch die pantheistische Ansicht, nach der eben Gott (das Absolute) es ist, der sich als Weltgeschichte und der sich als die Individuen verwirklicht, und daher Gottes Fügung, wenn man es so nennen will, und menschlicher Entschluß ganz ineinanderfallen als ein und derselbe ununterschiedene Akt. Vielmehr tilgt diese Ansicht unrettbar die menschliche Freiheit. Denn soll Gott als Weltgeist die weltgeschichtlichen Ideen vollständig und nach dem nothwendigen (dialektischen) Gange entfalten, so kann er eben als das bestimmte Individuum nichts Anderes wollen, Gutes und Böses, als was sein Theil an der Darstellung der Idee ist, hat also als Individuum keine Freiheit*). Die Willensfreiheit hat aber auch gar kein Interesse für diesen Standpunkt. So umgeht denn Hegel eigentlich das ganze

*) Wenn Robespierre und seine Genossen kraft ihrer Freiheit sich zu Menschlichkeit und Milde entschlossen hätten, so wäre das dialektische Moment — der subjektive Wille mit seiner abstrakten Gleichheit, der in der Vertiefung in sich selbst als äußerste Negation des objektiven Weltbaues, bis zur höchsten Spannung des Gegensatzes, der eifersüchtigen Vertilgungswuth fortschreiten mußte — nicht realisirt, also der Weltgeist zu Schanden geworden. Sohin kann Robespierre nicht dazu Freiheit gehabt haben. Oder warf etwa der Weltgeist nur die Idee des Terrorismus aus, es der Freiheit überlassend, wer zugreifen wollte, Einer werde sich doch finden? Umgekehrt, wenn, nach der Theorie eines Anhängers der Hegel'schen Philosophie, von Gott (Absolutem, Weltgeist) aus nur ein Weniges des Bösen nothwendig ist, nur soviel, damit der Begriff des Guten durch diesen Gegensatz möglich werde, das Mehr aber bloß menschliche Willkühr, Zufall ist, so fällt alle Konstruktion, alles wissenschaftliche Begreifen der Weltgeschichte weg, deren Dialektik eben überall in diesen extremen Manifestationen des Bösen sich vollbringt.

Problem, und gibt das für seine Lösung aus. Was er nämlich unter Willensfreiheit versteht, ist nicht das Willensvermögen des Individuums, sondern die Verwirklichtheit des Willensbegriffes, d. h. nicht daß der bestimmte Mensch in der bestimmten Lage das Vermögen hat, so oder anders zu handeln, sondern daß die drei Momente des Willensbegriffes (Allgemeinheit, Besonderheit, Einzelheit) sich in jedem Willensakte finden, und noch höher in den socialen Einrichtungen (Eigenthum, Familie, Staat) mit äußerer fester Existenz durch die verschiedenen (dazu genöthigten) Menschen dargestellt sind. Denn hiedurch setzt der Willensbegriff überall sich als dem Allgemeinen seinen Gegensatz, das Besondere (das Subjekt, den Menschen, oder die besondern Triebe u. s. w.) gegenüber und hebt ihn wieder in sich in das Allgemeine auf, ist also wahrhaft frei. — Das Problem, das die Menschheit beschäftigt, ist aber nicht, daß der objektive Wille, d. i. der Begriff des Willens, zu seiner Freiheit komme, sondern daß die einzelnen Menschen frei seyen.

§. 42.

Den Zustand der Willkühr oder doch unvollkommenen Freiheit, in dem sich der Mensch befindet, betrachtet nun die Philosophie als einen ewig nothwendigen, in der menschlichen Natur begründeten, der nie anders war und nie anders seyn wird, und nimmt deßhalb auch das Gute, dessen der Mensch in demselben fähig ist, für das allein mögliche, daher das wahrhafte Gute. Die christliche Religion dagegen lehrt, daß dieser Zustand naturwidrig und Folge der Schuld des ersten Menschen ist, und der Mensch in demselben die Fähigkeit zum wahrhaften Guten nicht besitzt, sondern nur durch eine unmittelbar göttliche That, „Begnadigung, Wiedergeburt, Bekehrung"

gewinnen kann. Das Problem der Philosophie ist deßhalb die Willensfreiheit in der ununterschiedenen Reihe der Entschlüsse, das Problem der Theologie dagegen hauptsächlich in diesem Akte der Wiedergeburt. Der Lehre der Philosophie, wenn wir ihre logische Richtigkeit und Uebereinstimmung hier ununtersucht lassen, widerspricht das innerste Postulat in uns, nach welchem das Böse nicht bloß von Seite des Individuums, sondern an sich nicht seyn, wenigstens für die Ewigkeit nicht seyn soll, nicht minder die Thatsache der innern und äußern Erfahrung, daß der Mensch von sich selbst nie die Unlauterkeit seines innersten Willens überwindet. Die Lehre der Kirche hat aber ihrerseits bedeutende wissenschaftliche Schwierigkeiten. Diese sind hauptsächlich: der erste Ursprung des Bösen aus reiner guter Natur, die Unfähigkeit zum Guten bei Freiheit des Willens, die Willensfreiheit bei der nur von Gott gewirkten Bekehrung. — Unsere Erörterungen bisher bieten die Prämissen, die zur Hebung dieser Schwierigkeiten wenigstens beitragen:

Die Entstehung des Bösen in einem ursprünglich unschuldigen Willen erklärt sich daraus, daß im Menschen das sittliche Wesen und das Centrum der Persönlichkeit nicht absolut Eins, wie bei Gott, sondern trennbar sind, weil jenes die stete Wirkung göttlicher Kräfte, dieses aber nur Er selbst, sein eigenstes Seyn ist. Dieses Centrum seiner Persönlichkeit, das innerste menschliche Ich, kann deßhalb möglicherweise sich bloß als solches setzen, statt zugleich mit und in dem göttlichen, aus dem es ist. Die Person nämlich in ihrem innersten Centrum hat eine Macht absoluten Anfangs, und hat aber auch einen Grund und Inhalt an dem Streben nach Befriedigung, das von der Person schlechthin unzertrennlich ist. Sie kann dieses kraft jener Macht des absoluten Anfangs nun in Gott behalten, oder

in sich, gelöst von Gott, suchen. In diesem Befriedigungsstreben liegt also der Grund (keineswegs die Nothwendigkeit) des ersten Bösen, in jenem absoluten freien Entschlusse des Menschen seine Wirklichkeit. Nur so erklärt sich der Eintritt eines Princips, das zur göttlichen Schöpfung nicht gehört. Das Böse kann seinen Ursprung nicht in dem anerschaffenen Wesen (Willenssubstanz) des Menschen haben, sonst käme es von Gott, sondern nur in der absoluten Kausalität des Menschen selbst, und es kann seinen Grund nicht in den einzelnen Trieben, Gelüsten als solchen haben, denn diese, als von Gott geschaffen, können selbst ursprünglich nur lauter und unschuldig gedacht werden, sondern nur in dem allgemeinen innersten Befriedigungsstreben *).

*) Der Einwand, daß das Böse nicht in dem Ich gesondert von bestimmten einzelnen Trieben und Gelüsten seinen Ursprung haben könne, weil dieses Ich nichts Anderes als leere Formbewegung sey, beruht eben auf Hegel's Konstruktion des Willens, die wir oben bestreiten mußten. Das Ich ist nicht ein abstraktes Leeres, es ist Selbstbefriedigungsstreben in seinem innersten Centrum. Dafür gibt es sogar eine empirische Bestätigung. Es kann ein Mensch aller bestimmten Triebe (Wollust, Ehre) überdrüssig seyn, und dennoch immer noch sich selbst, seine Befriedigung, suchen, und eben darüber verzweifeln, daß er keinen einzelnen Trieb mehr als Mittel für jenen allgemeinen Trieb, der der Zweck ist, findet. Daß in unserm empirischen Zustande der allgemeine Befriedigungsdrang sich nicht regt, außer in bestimmten Trieben und Neigungen, bestreite ich damit keineswegs, und ob bei der ersten menschlichen Sünde diese innerste Losreißung des Ich zu seiner eignen Befriedigung schon in demselben Momente auch zugleich ein bestimmtes Gelüsten (Wollust, Hochmuth, Neugier), gewissermaaßen als ihren Leib, sich erzeugt habe, darüber habe ich kein Wissen. Der Fall des Menschen ist danach ursprünglich ein religiöser, nicht ein moralischer. Der Mensch sagte sich von Gott los. In Folge dessen verliert er aber auch die moralische Eigenschaft. Nachdem er sich als Centrum gesetzt, empört sich sein Ich auch gegen die Ordnung der sittlichen Welt, gegen die Liebe des Nächsten, und seine Materialität empört sich gegen seinen Geist. Er ist kraft seines Ich keineswegs im Stande, dieses Ich selbst in der Auflehnung gegen das Centrum und die

Die Lehre aber, daß ohne solche ursprüngliche That unausgesetzt der menschliche Wille nach dem ewigen Gesetze seiner Dialektik aus dem Zustande der Indifferenz in die Differenz des Guten und Bösen sich entfalten müsse, damit dann das Gute durch Aufhebung des Bösen sich realisire, und zwar nicht als bloße Erkenntniß des Bösen im Gegensatze des Guten sich entfalten müsse, sondern zugleich als dessen Bethätigung, weil ohne Bethätigung es auch nicht zur Erkenntniß kommen könne, wonach also Gott selbst (wenn es einen gäbe) sündigen müßte, um heilig erst zu werden; beruht auf dem Machtspruche, daß es absolut und für alle denkbaren Wesen unmöglich sey, das Böse als ein bloß Gedachtes vor aller Verwirklichung zu erkennen und auszuschließen, und bringt ungeachtet aller Wendungen die Konsequenz nicht hinweg, daß die Vollbringung des Bösen eben weil ein integrirendes Moment des Guten so auch schlechterdings nicht zurechenbar und strafbar ist. —

Ferner die Unfähigkeit des Menschen im natürlichen Zustande zum wahren Guten steht nicht im Widerspruch zu der von uns durchaus für alle Zustände behaupteten Freiheit des Willens. Denn der Wille hat nach unserer Erörterung vermöge seiner Freiheit zwar eine absolute, nicht aber eine unbegränzte Kausalität, er entscheidet sich nur zwischen dem Guten und Bösen innerhalb der Gränze seiner Natur mit Freiheit. Nun liegt in der Natur des Menschen immerhin noch das Gute, sonst hätte er aufgehört Mensch zu seyn, aber das ist doch nur ein beschränktes und verdunkeltes Gutes, das wahre Gute besteht

---

materielle Seite in der Auflehnung gegen die geistige zu bewältigen. Das konnte er nur durch göttlichen Beistand, so lange er in Gott blieb. Die christliche Lehre ist danach ganz in sich übereinstimmend, wenn sie als die Wiederherstellung den Glauben, die Wiederanknüpfung des realen Bandes des Menschen zu Gott, bezeichnet.

nur in dem unmittelbaren Bande zu Gott, das die Sünde des Menschen gelöst hat. Danach ist es völlig übereinstimmend zu sagen, daß der Mensch in diesem Zustande des wahrhaften, d. i. des Gott genügenden, Guten schlechterdings unfähig ist, daß aber dennoch in der Sphäre des Guten, welches seiner Natur noch angehört, d. i. der Sphäre des menschlich Rechten und Edlen, der Wille das Gute oder Böse frei ergreift. Daher hat auch unter denen, die außerhalb des Christenthums sich befinden, der Unterschied von Guten und Bösen nicht aufgehört, und es liegt in der Entscheidung für das Gute in dieser Sphäre auch der Anknüpfungspunkt für die höhere göttliche Gnade. Der Satz, daß die Tugenden der Heiden glänzende Laster seyen, kann hienach in dieser Unbedingtheit nicht angenommen werden*). —

Endlich daß die Wiedergeburt des Menschen Gottes Werk ist, schließt die Freiheit des Willens, wie sie bis jetzt bezeichnet worden, nicht aus. Denn rein Gottes Werk ist nur die Umwandlung des menschlichen Wesens, der Willenssubstanz. Diese ist nicht eine bloße Anregung, sondern ein wirkliches Einströmen göttlicher Kräfte, heiliger Neigungen, Triebe, also bereits eine wirkliche Umwandlung seiner Natur. Ohne solche Begierde des Heiligen, mit der der Mensch wirklich bereits ein anderer geworden, eine andere Natur erhalten hat, ist gar kein Entschluß desselben zur Heiligung, Bekehrung u. s. w. möglich. In Beziehung auf sie verhält sich aber der Wille allerdings nicht anders denn wie ein „Kloß" oder eine „Statue" nach Luther's Ausdruck; denn der Wille kann sich schlechter-

*) In Beziehung auf Imputabilität der Erbsünde ist auch das nicht außer Acht zu lassen, was oben (§. 25 Note) über die Einheit des Menschengeschlechtes gesagt ist.

dings nicht für etwas entscheiden, ja nur nach etwas sehnen, was außerhalb seiner Natur liegt. Er (der natürliche Wille) kommt daher auch keineswegs selbst dabei zu Hülfe, um seine eigne Schwäche zu bewältigen (Melanchthon), sondern im Gegentheil, er widerstreitet und muß niedergekämpft werden (Flacius). Die Wiedergeburt ist eine neue Schöpfung, und daran hat die Thätigkeit des Menschen keinen Theil, so wenig als an seiner ersten Erschaffung oder seiner Geburt. — Dagegen der Entschluß des Menschen, durch den er diese seine umgewandelte Natur nun besiegeln, bejahen, festhalten muß — da die Wiedergeburt, wie alle Schöpfung, ein Schaffen zum eignen Leben ist, das erst mit dem Akte dieses eignen Lebens vollendet ist, — dieser Entschluß ist seine That, daher Sache seiner Freiheit (Harleß). Der Mensch hat das Doppelvermögen, die heiligen Triebe, die er wieder erhalten, in sich gewähren zu lassen, oder sie von sich zu stoßen, und hieraus, nicht aus einer göttlichen Vorherbestimmung und Nöthigung, kommt es, daß die Einen sich bekehren, die Andern nicht. Dieß Alles folgt aus der Natur des Willens, wie wir sie erörtert, oder, mit Strigel zu reden, dem modus agendi desselben, der beim natürlichen und wiedergebornen Menschen völlig gleich ist. — Hienach ist zwar die Bekehrung des Menschen allerdings zugleich sein eignes Werk. Allein nach eben jener allgemeinen Natur des Willens, wie sie oben erörtert wurde, ist die Hingebung an das Gute, also hier an die umwandelnde Gnade, ein Thun und Wirken ganz anderer Art, als im andern Falle der Widerstand gegen die Gnade, die Erwählung des Bösen. Jene ist ein bloß werkzeugliches Thun, diese ein ursprüngliches. Es ist die Ursächlichkeit des Menschen nicht dieselbe zum Guten wie zum Bösen. So wie man den Schatten, den ein undurchsichtiger Körper wirft, und das Licht, das ein durchsichtiger

ausströmt, nicht in gleicher Weise als die Wirkung des Körpers betrachten kann, also auch das Gewährenlassen der Gnade und den Widerstand gegen sie nicht in gleicher Weise als das Werk des Menschen. Dort läßt der Mensch nur das, was seine Substanz ist und bez. wieder geworden ist, die göttliche Kraft gewähren, sein Thun ist also Gott gegenüber durchaus ohne Verdienst. Hier dagegen erwählt er, was nicht sein Wesen ist, bloß durch seine eigne Kraft des absoluten Anfangs, verhält sich in keiner Weise passiv und receptiv. Sein Thun ist daher durchaus seine Schuld *).

---

*) Die tiefsten religiösen Geister haben überall den Gedanken zum Fundament ihrer Lehre gemacht, daß die Bekehrung des Menschen lediglich das Werk Gottes ist, an dem der Mensch sich kein Verdienst zuschreiben möge. So Augustin, Calvin, Luther, und überhaupt die evangelische Kirche. In diesem Gedanken liegt nun scheinbar, aber auch nur scheinbar, die Konsequenz, daß auch umgekehrt die Nichtbekehrung des Menschen, die Zurückweisung der Gnade, das Werk Gottes seyn müsse, und um den Gedanken selbst nicht aufzugeben, haben Augustin, Calvin, selbst Luther auch zu dieser Konsequenz sich bekannt. Dieß die Prädestinationslehre. — Auf der andern Seite hat die Furcht vor dieser Konsequenz dazu getrieben, den Fundamentalsatz selbst aufzugeben, und die Bekehrung zugleich als ein selbständiges Werk des Menschen darzulegen unter mancherlei Abstufungen. Der pelagianischen, semipelagianischen, so wie auch der katholischen Doktrin nicht zu gedenken, lehrte der protestantische Synergismus zwar nur eine Mitwirkung des wiedergebornen Willens und nur eine passive Fähigkeit desselben, sich durch die göttliche Gnade bestimmen zu lassen, aber er steht doch unausgesprochen auf der Voraussetzung, daß der Mensch (der ursprüngliche oder wiedergeborne) das Gute in sich trage nicht als ein beständiges Strömen göttlicher Kräfte, als ein beständiges Durchwohntseyn von Gott, sondern als eine zwar von Gott ihm mitgetheilte, nun aber von der That Gottes gelöste ihm angehörige Kraft, ignorirt also die durchgängige Immanenz Gottes im Bekehrungsakte. Daher das Gleichniß von der Magnetnadel, die mit der einen Materie bestrichen ihre Richtung nach Norden verliert, dann mit einer andern bestrichen dieselbe wieder gewinnt. Auf der andern Seite hätte die Kirchenlehre in manchen Bestimmungen, z. B. von der Unentbehrlichkeit einer menschlichen Willensthat zur Bewirkung der Bekehrung,

§. 43.

Dem Zustande der Willkühr oder unvollkommenen Freiheit gehört die Zurechnung an. Ihr Begriff ist, daß die Person und als Person Ursache der That oder, tiefer gegangen, Ursache des Entschlusses gewesen. — Dieß war sie aber überall, wo wirklich Wille, also Willensfreiheit im allgemeinen Sinne bestand. Die Zurechnung wird daher ausgeschlossen durch Mangel an Freiheit, nicht aber durch Unfreiheit. Wenn der Mensch materiell bestimmt ist durch mechanische Kraft (z. B. der vom Dache fallend einen todtschlägt), oder wenn ihm das Bewußtseyn fehlt (z. B. im Zustande des Wahnsinns), so handelt er nicht als Person — das ist Mangel an Freiheit. Dagegen wenn er einer bösen Leidenschaft (Rachsucht, Wollust, Brandlust) widerstandlos verfallen ist, so ist er hier immer Person, und ist als Person Ursache der That, er hat nicht Mangel an Freiheit, sondern er ist nur unfrei. Solche Unfreiheit aber ist gerade das, was zugerechnet wird. Der Mangel an Freiheit hat seine Ursache in Dingen außer dem Menschen, die Unfreiheit aber ist die That seines Willens selbst. Würde sie die Freiheit ausschließen, so gäbe es gar keine Zu-

---

von der immer gleich bleibenden Art menschlicher Willensthätigkeit (modus agendi) vor, bei und nach der Wiedergeburt, sich an der synergistischen Theorie berichtigen dürfen. So hat jetzt Harleß in seiner trefflichen Darstellung meines Erachtens synergistische Elemente aufgenommen, und mit Recht. Im Allgemeinen ist die Grundwahrheit und das Motiv der Religion in der Lehre von der Willensfreiheit lediglich das, daß der Mensch seine Heiligung lediglich der Gnade Gottes, dagegen seinen Abfall und Widerstand sich selbst zuschreiben muß. Die übereinstimmende Ableitung dieser scheinbar widersprechenden Sätze ist das Problem der Theologie, und die Schwierigkeit der Vereinigung hat zu den entgegengesetzten Bestimmungen geführt, welche die Konfessionen scheiden, und hinsichtlich deren man sich religiös doch viel näher steht, als man es wissenschaftlich darzustellen vermag.

rechnung, denn ohne Unfreiheit kann keine Sünde und kein Verbrechen begangen werden *).

Der Mangel an Freiheit, der hienach unzurechnungsfähig macht, kann nun seinen Grund nicht haben in der Art des Entschlusses; denn der Entschluß ist immer absolut kausal, Mangel an Freiheit heißt eben, daß kein Entschluß (keine Handlung) im wahrhaften Sinne vorhanden war. Er kann seinen Grund ferner nicht haben in der Beschaffenheit des sittlichen Wesens (Charakters) des Menschen; denn dieses Wesen, das er in seiner That offenbart, ist eben das, was zugerechnet wird. Der Mangel an Freiheit kann daher lediglich seinen Grund haben an der Voraussetzung, ohne die es keine That gibt, die da ein sittliches Wesen offenbare, nämlich an dem Bewußtseyn. Der Mangel an Bewußtseyn und nur er ist der Grund, die Zurechnung auszuschließen.

Das Bewußtseyn aber, das für die Zurechnung erforderlich ist, ist das Bewußtseyn von der sittlichen (bez. bürgerlichen) Bedeutung der That. Dieses umfaßt nicht bloß die Kenntniß des Sittengesetzes (überhaupt eines Sittengesetzes oder speciell des Gesetzes „du sollst nicht morden" u. s. w.), sondern auch Urtheil über das Verhältniß der That zu dem Gesetze, oder bezeichnender über das Eingreifen

---

*) Dieses Princip der Zurechnung ist gegenüber den völlig verkehrten Theorien medicinischer Schriftsteller von unsern bedeutenden Kriminalisten geltend gemacht worden, so von Abegg und hauptsächlich von Jarke „über die Zurechnung." Durch die Unterscheidung zwischen „Mangel an Freiheit und Unfreiheit" glaubte ich schon in der ersten Auflage es in seinem innersten Kern fixirt zu haben. Neuerdings ist dieses Princip wieder auf eine anerkennenswerthe Weise durchgeführt von Berner: „Grundlinien der kriminalistischen Imputationslehre." Von dem „spekulativen" Beiwerk, welches diese Schrift enthält, abstrahire ich.

der That in die sittliche Weltordnung *). Dazu gehört nun der Besitz und Gebrauch der Geisteskräfte, welche die allgemeine menschliche Natur ausmachen, gleichviel ob in hohem oder im geringsten Grade **). Wo diese fehlen oder kein Vermögen ihres Gebrauches besteht, da ist Geisteskrankheit, welche die Zurechnung ausschließt, z. B. Blödsinn, Wahnsinn. Dagegen ein falscher Gebrauch derselben, der von der normalen Auffassung der objektiven Welt abführt, wo richtiger Gebrauch nicht unmöglich war, ist keine Geisteskrankheit und hebt die Zurechnung nicht auf, z. B. Aberglaube, falsche sittliche Theorie (Sand) u. s. w. Dieß ist die Gränze z. B. zwischen Narrheit oder Melancholie, die Geisteskrankheiten sind, und Narrheit (z. B. es bildet sich Jemand ein, daß er der größte und verdienteste Mann sey, daß alle seine Kollegen gegen ihn intriguiren, daß er die unentdeckten Schlüssel der Erkenntniß gefunden habe u. s. w.) oder Melancholie, die es nicht sind. Die Geisteskrankheiten sind unter einander verschieden in zweierlei Rücksicht, sowohl nach der verschiedenen Art, wie sie die normale Receptivität der Außenwelt verrücken (intellektuelle, ideelle Seite), als nach der verschiedenen Art, wie sie das Gemüth des Menschen afficiren und aus Gemüthsaffektion hervorgehen. Das ist aber Alles ein rein psycholo-

*) Der Scharfrichterknecht Hoppe (vergl. Jarke), der seine Frau tödtete, wußte, daß Mord verboten sey, aber die Bedeutung dieses seines Mordes zu beurtheilen, war er ohne seine Schuld durch Wahnsinn (Teufelserscheinungen u. s. w.) richtig zu beurtheilen verhindert.

**) Was Geist, was Denken sey, darüber eine Definition oder Konstruktion zu geben, um von ihr die Zurechnungsfrage abhängen zu lassen, wäre höchst gefährlich. Die üblichen Bezeichnungen der „Subsumtion des Besondern unter das Allgemeine“ oder der „vernünftigen Allgemeinheit“ oder gar der „Auflösung des Sinnlichen in den Gedanken“, sind weder richtig noch fruchtbar.

gisches Problem. Für die Zurechnung entscheidet nur die Frage zwischen dem falschen Gebrauch der Erkenntnißkraft, den der Mensch macht, und dem falschen Gebrauche, der ein Zustand seiner geistigen Funktionen selbst ist. Dieß ist das Princip, nach welchem das Erforderniß des Bewußtseyns für die Zurechnung sich bestimmt, die Anwendung schließt sich zugleich an empirische Kriterien, welche zur wissenschaftlichen Einsicht zu bringen noch eine Aufgabe ist. —

Moralische und rechtliche Zurechnung sind ein und derselbe Begriff, die Ursächlichkeit der Person als Person. Sie unterscheiden sich aber nicht bloß, wie man gemeinhin annimmt, durch den Gegenstand der Zurechnung, daß dort Sünde und Unsitte, hier Verbrechen zugerechnet wird, sondern in Folge dessen auch durch deren Umfang. Wie die rechtliche Uebertretung nur in der Verletzung der äußern Ordnung durch die einzelne äußere That besteht, so umfaßt die rechtliche Zurechnung nur die Ursächlichkeit des Menschen an dem einzelnen Entschluß zu dieser That im Augenblicke ihrer Verübung. Dagegen die moralische Uebertretung besteht im innern Wollen, in der Verwüstung des eignen sittlichen Wesens; die moralische Zurechnung umfaßt deßhalb auch und hauptsächlich die Ursächlichkeit des Menschen an seiner ganzen Wesens- (Charakter-) Beschaffenheit, sowohl wenn diese selbst, als auch wenn eine einzelne That moralisch imputirt werden soll *). Die moralische Imputation ist denn auch über menschliche Einsicht und über menschlichen Beruf.

---

*) So z. B. ein Meuchelmörder aus religiösem oder politischem Fanatismus erscheint rechtlich nicht anders wie jeder andere Verbrecher. Dagegen die moralische Zurechnung müßte seinen ganzen Lebensprozeß untersuchen, durch den er zu dieser Denkweise gekommen, ob und bis zu welchem Grade die Befreiung von der falschen Ethik in seiner Macht gestanden.

Da die Zurechnung vom Bewußtseyn abhängt und das Bewußtseyn als eine positive Kraft unendlicher Steigerung und Herabsetzung fähig ist, so gibt es auch Grade der Zurechnung. Die moralische Zurechnung hat diese überall und in fließender Weise, indem sie sich ganz an den innern Zustand des sittlichen Bewußtseyns anschließt. Die rechtliche hat sie nur bei bestimmten äußerlich erkennbaren Schwächungen des Bewußtseyns und in festbezeichneten Begriffen, z. B. Alter, Geistesbeschränktheit, Schlaftrunkenheit *).

*) Die Mehrzahl der angesehensten Kriminalisten, Jarke, Heffter, läugnen die Grade der Zurechnung. Meiner Behauptung derselben ist neuerdings von Berner (a. a. O. S. 37) entgegnet worden, daß sie auf einer Verwechselung zwischen „Stufen des verbrecherischen Willens" und „Stufen der Zurechnung" beruhe. Ich kann diese Verwechselung nicht zugeben. Wenn es eine Strafmilderung gibt wegen jugendlichen Alters, das die Zurechnung dennoch nicht ausschließt, wegen Schwachsinnes, der nicht Blödsinn ist u. s. w., so ist der Grund dieser Milderung oder geringeren Strafbarkeit nicht der geringere Grad des „verbrecherischen Willens", sondern der geringere Grad des Bewußtseyns, die geringere Fähigkeit, die ganze sittliche (bez. bürgerliche) Bedeutung der That zu würdigen, sohin „geminderte Zurechnungsfähigkeit", wie Abegg es mit Recht bezeichnet. Berner kommt auch mit seiner Läugnung der Möglichkeit der Grade ins Gedränge, so daß er zuletzt wirklich behauptet, die Kinder seyen zwar zurechnungsfähig aber nicht strafbar (S. 100); wobei man dann fragen muß, warum sie nicht strafbar sind und warum dennoch die Kindheit als Aufhebungsgrund der Zurechnung von ihm aufgeführt wird? Wie der Uebergang vom zurechnungsfähigen zum unzurechnungsfähigen Alter, vom völligen Blödsinn zur hinreichenden Urtheilskraft, von völliger Schlaftrunkenheit zur völligen Wachheit keine scharfe Gränze hat, so ist die Gradation der Zurechnungsfähigkeit an sich unläugbar; eine andere Frage ist es, inwieweit die Gesetzgebung auf diese Gradation eingehen soll, und daß sie die Strafmilderung wegen geminderter Zurechnung nicht zu weit treiben dürfe, stelle ich nicht in Abrede.

Fünftes Kapitel.

Die sittliche Welt.

§. 44.

Für die Moral (das Ethos des Individuums) haben wir ein Ideal, ein Bild der Vollendung, das, wenn es auch nicht erreicht werden sollte, dennoch überall und immer unbedingte Norm des Handelns ist. Dagegen für den Gemeinzustand der Menschen — die sittliche Welt — besitzen wir schon kein vollständiges und sicheres Ideal, und auch soweit wir es besitzen, ist es nicht unbedingte, ja nicht unmittelbare Norm des Handelns. Das kommt daher, daß die wahre Gestalt der sittlichen Welt im Widerspruch ist mit den Bedingungen der Wirklichkeit, indem sie sittliche Lauterkeit der Sämmtlichen und auch eine diesem sittlichen Zustande entsprechende Beschaffenheit des physischen Zustandes nothwendig voraussetzt. Der Einzelne kann durch die Kraft seines Willens das Höchste und Beste, das er erkennt, vollbringen, und darf keine geringere Anforderung an sich stellen. Der Gemeinzustand, der das Produkt unzähliger gut und übelwollender Persönlichkeiten ist, kann dieses nicht, und darf deßhalb auch gar nicht nach der Voraussetzung, daß er es könnte, eingerichtet werden.

Diesen Widerspruch kann die Wissenschaft nicht aufheben, aber sie muß ihn begreifen, und nur dadurch, daß sie ihn begreift, wird sie die Gränze stecken können, inwieweit Anforderungen für den Gemeinzustand gestellt oder aber abgelehnt werden müssen. Die christliche Weltanschauung gewährt nun den Schlüssel, ihn aus seinem tiefern Ursprung und in seiner ganzen Ausdehnung zu erklären. Es ist nach ihr der Heraustritt des Menschen aus Gott, durch welchen die innere Natur des

Menschen wie die äußeren Bedingungen seiner irdischen Existenz getrübt sind. Für den Einzelnen ist nun durch die Erlösung der reine Zustand, wenn auch nicht offenbar und in allen äußeren Erscheinungen, so doch in seinem Innersten, hergestellt. Der Gemeinzustand aber und seine Ordnung bleibt unter der Trübung bis ans Ende der irdischen Dinge. Aus diesem Grunde haben wir eine sichere und vollständige Anschauung von der wahren ewigen Beschaffenheit des Individuums (Heiligung), aber keine von der wahren ewigen Beschaffenheit des Gemeinzustandes, denn diese liegt außer unserm Vermögen und jenseits unsers Daseyns. Aus demselben Grunde läßt sich aber der wirklichen Gestalt der sittlichen Welt nicht in positiver Weise ihre wahre Gestalt zur Vergleichung gegenüber stellen, denn dazu müßten wir ja diese anschauen so gut als jene. Wohl aber lassen sich in negativer Weise gewisse Züge der Unangemessenheit an ihre inwohnenden Postulate aufzeigen. Dafür haben wir an der tiefsten sittlichen Grundanschauung, die unser menschliches Wesen bildet, einen Maaßstab, der durch die Andeutungen der Offenbarung noch unterstützt wird. Wir finden solche Züge der Unangemessenheit des wirklichen Gemeinzustandes an die wahre Gestalt der sittlichen Welt hinsichtlich ihrer ethischen Normen, hinsichtlich ihrer thatsächlichen Lebensverhältnisse, hinsichtlich ihrer beherrschenden Macht.

§. 45.

Die ethischen Normen des menschlichen Gemeinzustandes anlangend, ist das Verhältniß zwischen der Gestalt der sittlichen Welt (objektivem Ethos) und der Sittlichkeit des einzelnen Menschen seiner Idee nach, wie unsere innerste sittliche Grundanschauung bezeugt, nothwendig ein Verhältniß der Einheit, d. i. der Homogenität und Wechseldurchdringung. Die

Gestalt der sittlichen Welt müßte das Produkt des freien (innerlichen) Willens aller Individuen seyn, denn sie ist nur dann wahrhaft sittliche Welt, wenn alle einzelnen Handlungen, in welchen sie sich realisirt, aus dem sittlichen Wollen des Handelnden hervorgehen *). Desgleichen der Inhalt beider müßte in Uebereinstimmung und Wechselerfüllung stehen, so daß die Sittlichkeit des Individuums nur in freier Weise die sittlichen Principien zu individualisiren und intensiv ins Unendliche zu steigern Raum hätte, welche die objektive Lebensgestaltung in ihren allgemeinern Umrissen enthielte (§. 26). Aehnlich verhält sich ja schon in der Wirklichkeit die sittliche öffentliche Meinung zum sittlichen Handeln des Individuums. Sie sind unterschieden, Letzteres selbständig, aber sie durchdringen sich ohne Gränzlinie.

Allein im empirischen Zustande ist die Erfüllung der subjektiven Sittlichkeit (Moral) gegen ihre wahre Idee zufällig — da wird erfüllt, dort nicht —, und kann daher die Erhaltung des objektiven Bestandes der sittlichen Welt nicht aus ihr hervorgehen, von ihr abhängig seyn; sondern diese muß, um sich zu erhalten, eine Macht ausüben, die lediglich in ihr selbst ruht, unabhängig vom Willen des Einzelnen, ja gegen ihn, also ihn äußerlich zwingend. Schon um dieser Aeußerlichkeit willen kann das Gesetz der sittlichen Gemeinschaft (objektives Ethos) auch wieder nicht die wahren vollen Anforderungen derselben in sich aufnehmen, da diese schlechterdings auf wahrhaft sittliche, d. i. freie Erfüllung bezogen sind. Dazu kommt noch,

*) Das gilt nicht etwa bloß von einem Zustande der Vollendung (dem verheißenen Reiche Gottes), in welchem die Schranken der menschlichen Natur aufgehoben sind, sondern es ist eine schlechthin nothwendige Annahme, so wie das Böse weggedacht wird. Das Böse aber kann kein Unbefangener als mit zur ewigen Idee der Welt gehörig betrachten.

daß der Gesammtwille (seyen es die gesetzlichen Repräsentanten desselben oder unmittelbar der Wille der Gesammtheit) gleichfalls der Reinheit entbehrt und um deßwillen der Einzelne eine Sphäre völliger Unabhängigkeit und Trennung von ihm haben muß. Deßhalb enthält die objektive Lebensgestaltung die sittlichen Ideen nur in ihrer äußersten dürftigsten Gränze (wie unten II. §. 4 zu zeigen nur von ihrer negativen Seite). Sie gibt nicht bloß die Individualisirung frei, sondern sie muß das frei geben und sanktioniren, was das Sittengesetz des Einzelnen (die Moral) ihm geradezu verbietet: das Unsittliche, Selbstsüchtige. In dieser Gestalt des empirischen Zustandes ist das Gesetz der sittlichen Gemeinschaft (das objektive Ethos) — das Recht.

Durch diese Trennung von dem innern Willen der Einzelnen wird dann das Recht selbst für die Gemeinschaft (die ja doch zuletzt nur aus Einzelnen besteht) ein äußerliches. Es löst sich von dem Gemeinbewußtseyn, aus dem es hervorging, ab als eine selbständige Macht (vis inertiae). Es ist daher nicht in steter unmittelbarer Bildsamkeit durch das Gemeinbewußtseyn, sondern dauert in sich fort, auch wenn dieses längst ein Anderes geworden — der äußerlich traditionelle Charakter*), und es beherrscht den Zustand nicht als die stete aktuelle innere Würdigung der Gemeinschaft, sondern als in sich bestehende abstrakte Regel, die vielfach der innern Gerechtigkeit des individuellen Falls widerspricht — der formale

*) Dieß ist die Wahrheit in Mephistopheles Ausspruch: „Es erben sich Gesetz und Rechte u. s. w." Die Broschüre: „Göttliches Recht und der Menschen Satzung, Basel 1839", will das Recht von dem äußerlich traditionellen wie vom formalen Charakter befreien. Das ist die Sehnsucht eines edlen Gemüthes, aber eine Verkennung der Bedingungen des wirklichen Zustandes.

Charakter. Man kann das die Materialität des Rechts nennen, daß es nämlich nicht ein vom Geiste der Gemeinschaft unausgesetzt Beherrschtes, seine Strömung, sondern ein Starres, in sich Festes ist (vergl. §. 46 Note).

So sind im empirischen Zustande die subjektive Sittlichkeit, die Moral, und die objektive Sittlichkeit, das Recht, heterogen und gesondert. Es hat die Moral den Charakter der Zufälligkeit der Erfüllung, das Recht den Charakter der Aeußerlichkeit und des beschränkten (nur negativen) Inhalts. Also jene hat die Sicherheit, dieses die Innerlichkeit und mit ihr die echte Sittlichkeit eingebüßt. Und das Recht gestattet und sanktionirt vielfach, was die Moral verbietet. Es ist dieß nicht bloß eine Entfaltung der sittlichen Welt nach ihren beiden Seiten in die Sphäre des Individuums und des Ganzen, wie sie in ihrer Natur liegt (§. 25), sondern geradezu eine Spaltung und eine Zerreißung derselben.

§. 46.

Ferner befinden sich auch die thatsächlichen Lebensverhältnisse, welche Gegenstand der Rechtsordnung sind, in einer Trübung. Nicht daß die Unterlage derselben materieller Art ist, denn das gehört dem irdischen Zustande von Anbeginn nothwendig an, und erst vom Gottesreiche erwartet der christliche Glaube die Verklärung derselben in die Geistigkeit *). Sondern diese Verhältnisse sind, wie die Wirklichkeit sie zeigt, durch-

*) Unter „materiell" ist keineswegs das Leibliche zu verstehen. Der Leib ist kein Gegensatz gegen den Geist, vielmehr sein ewig nothwendiges Organ. Sondern materiell ist jene Beschaffenheit des Leiblichen, nach welchem es, statt durchgängig beherrschtes Werkzeug des Geistes zu seyn, einen Bestand und eine Macht in ihm selbst hat, die dem Geiste nicht gehorsam ist, ihm sogar widerstrebt.

drungen von dem Bösen selbst und von den Folgen desselben. Zu den Folgen desselben gehört der Fluch der Arbeit und in seiner Begleitung der grelle Abstand der verschiedenen Stände und vor Allem die weit verbreitete Armuth („Pauperismus“), Zustände, die Niemand, und unser Zeitalter am wenigsten, für solche halten kann, welche der Idee menschlichen Gemeindaseyns entsprechen, und die dennoch keine menschliche Weisheit völlig zu verbannen im Stande ist. Es gehört ferner dahin der Tod und die Succession der Geschlechter. Das Böse selbst aber äußert sich für den Gemeinzustand als eine Macht im Unrecht, im Verbrechen, in der Kriegsunterjochung der Völker, in der Tyrannei und der Empörung. Wie weit nun in ersterer Beziehung die Verhältnisse der Wirklichkeit ihrer reinen Gestalt entsprechen, nur Folge der irdisch nothwendigen materiellen Unterlage sind oder aber wie weit sie korrumpirt, ihrer ursprünglichen Bestimmung entfremdet sind, und vollends wie es sich mit ihnen verhielte, wenn jene Korruption unterblieben wäre, das ist eine eben so müßige als unlösbare Frage. In letzterer Beziehung aber muß nun eben diese Macht des Bösen selbst wieder zur Unterlage dienen, um das Princip des Rechts als sittlicher Ordnung desto höher und siegreicher zu manifestiren. Dieß ist die Bedeutung der bürgerlichen Strafe, des rechtmäßigen Krieges, der Heldengröße.

§. 47.

Endlich entspricht auch die beherrschende und einigende Macht des menschlichen Gemeinzustandes nicht ihrer Idee. Die Einigung und gemeinsame Beherrschung, ohne welche die menschliche Gemeinschaft nie ein Gesammtziel, eine sittliche Welt, zu realisiren vermag, kann ihrer Idee nach keine andere seyn, als die absolute sittliche Macht selbst, welche

zugleich die Substanz des Menschen ist. Dieß dürfte nach dem jetzigen Standpunkte der Philosophie nicht in Abrede gestellt werden, es kann sich nur fragen, ob diese Macht die Weltsubstanz oder der persönliche Gott ist. Ist jenes der Fall, dann allerdings ist der jetzige Zustand der, wie er seyn soll und ewig bleiben wird. Sind dagegen unsere obigen Begründungen richtig, so muß die menschliche Gemeinschaft, soll sie von der sittlichen Urmacht beherrscht seyn, eben vom persönlichen Gott beherrscht seyn, sey es unmittelbar, sey es mittelst gotterfüllter Organe. Nur die Theokratie ist dann der wahre Zustand. Im gegebenen Zustande aber wird diese Herrschaft durch menschliche Organe in selbständiger Macht ohne göttlichen Einfluß vertreten, sey dieß ein Fürst, eine Versammlung, oder überhaupt die Mehrheit der Menschen, und ist im Gegentheil jede angebliche Theokratie unzulässig. Dieß ist der irdische empirische Staat. Der Begriff des Staates bezeichnet eben diese rein menschliche Herrschaft im Gegensatze der Theokratie.

§. 48.

Die sittliche Welt in dieser Unübereinstimmung mit ihrer ursprünglichen Bestimmung ist — die bürgerliche Ordnung (status civilis). Dieß ist der eine Ausdruck für Recht und Staat zusammen. Nicht also, daß die bürgerliche Ordnung, Recht und Staat, ihrem Wesen nach eine Folge der Sünde seyen, ihrem Wesen nach sind sie vielmehr das sittliche Ziel, jenes das Gesetz, dieses die Beherrschung der sittlichen Welt, sondern nur ihrer empirischen Gestalt nach sind sie die Folge der Sünde *). Die bürgerliche Ordnung bildet daher

*) So deducirt selbst die rationalistische Rechtsphilosophie in der Epoche vor Hegel den Staat durchaus, ohne sich dessen bewußt zu seyn, aus

auf der einen Seite den Gegensatz gegen den Gedanken eines Naturstandes, das ist eines regel= und ordnungslosen Zusammenlebens. Auf der andern Seite bildet sie nicht minder den Gegensatz gegen die sittliche Welt in ihrem wahren Zustande, dessen bloßes Surrogat sie ist. Die bürgerliche Ordnung ist so eine Mittelstufe zwischen dem Reiche der Natur und dem Reiche Gottes. Jene ist ein rein materielles, dieses ein rein sittliches persönliches Reich (§. 27). Die bürgerliche Ordnung dagegen ist zwar ein sittliches Reich, insofern sie in Handlungen persönlicher Wesen sich realisirt, aber doch ein Reich des äußerlichen Gesetzes, zuletzt getragen und erhalten durch physische Macht und vollendet in äußeren Handlungen und Zuständen. Ihr Spezifisches aber, das sie von beiden unterscheidet, ist ihrem Ursprunge gemäß die Potenz des Bösen, die stete Möglichkeit, daß sie selbst von dem Gesetze abfalle, das geltend zu machen sie die Aufgabe hat — die ungerechten Gesetze und ungerechten Herrscher.

Fälschlich beleuchtet die rationalistische Rechtsphilosophie die bürgerliche Ordnung nur an dem niedrigern Reiche der Natur, wo sie denn als Reich der Freiheit und der Vernunft erscheint, statt auch an dem höhern, an dem Reiche Gottes, wodurch klar wird, wie viel ihr fehlt, wahrhaftes Reich der Freiheit und Vernunft zu seyn. Insbesondere kehrt die Vorstellungsweise Hegel's das wahre Verhältniß geradezu um, indem sie die Ausprägung sittlicher Gesetze in äußeren Handlungen und Einrichtungen, gleichsam die materialisirte Sittlich=

---

der Sünde. Weil die Menschen von selbst dem Vernunftgesetze, das gegenseitige Beschränkung der Freiheit gebietet, nicht Folge leisten, so bedarf es einer Gesellschaft, sie dazu zu zwingen. Warum aber leisten vernünftige Wesen dem Vernunftgesetze nicht von selbst Folge?

keit, für höher achtet als die innerliche thätige, d. i. als die persönliche Herrschaft Gottes und Erfülltheit der Menschen.

Aehnlich wie mit der sittlichen Welt verhält es sich auch mit der Gottesgemeinde. Zwar besteht in dieser Sphäre nach christlichem Glauben eine unmittelbare göttliche Einwirkung sowohl für den Einzelnen als für das Ganze. Aber es ist diese göttliche Einwirkung schon an sich keine völlig gegenwärtige, sondern nur durch eine sinnliche mächtige Gegenwart durchstrahlende, vollends aber der Erfolg derselben für die einzelnen Menschen ist immer von ihrem subjektiven Glauben abhängig, Christi Reich ist hienieden nicht offenbar. Darum ist auch die Gottesgemeinde im empirischen Zustande ohne sichtbar göttliche Leitung und der Möglichkeit des Abfalls unterworfen, und erhält sich in sich selbst unabhängig von der wirklichen Gotterfülltheit ihrer Mitglieder zugleich als äußere Institution durch Bekenntniß und Verfassung. In dieser Gestalt ist die Gottesgemeinde — die Kirche. Dieß ist die falsche Wendung, deren sich die mittelalterliche Hierarchie bedient, daß sie die Entferntheit vom wahren theokratischen Zustand in Beziehung auf den irdischen Staat geltend macht, dagegen ignorirt, daß sie nicht minder auch von der irdischen Kirche gilt.

Eben deßhalb ist aber auch die sittliche Welt nicht durch die bürgerliche Ordnung, die Gottesgemeinde nicht durch die Kirche erschöpft. Das heißt, es ist nicht bloß die individuelle Sitte und der individuelle Glaube noch ein Faktor derselben außer jenen, was ewig nothwendig ist, sondern auch eine Gemeinschaft der Sitte, eine Gemeinschaft des Glaubens bleibt als ein geistiges Element, das nicht in die objektiven Gestaltungen des Staates und der Kirche übergeht, sondern immer frei und geistig, aber eben deßhalb auch dem Wechsel unterworfen, über ihnen schwebt.

§. 49.

Wegen dieser Züge der Unübereinstimmung mit ihrer Bestimmung und wahren Idee kann die bürgerliche Ordnung nie eine vollkommene seyn, sondern nur ein Streben nach Vollkommenheit, ähnlich wie die Wissenschaft („Philosophie"). Darum verhält sich auch die christliche Offenbarung gleichgültig gegen dieselbe. Sie gibt Vorschriften über das Verhalten des Menschen zur bestehenden Ordnung, aber sie gibt nicht Anleitung über die Gestaltung dieser Ordnung. Es gibt kein göttliches Bild derselben, weil sie in der Art, wie sie ist, nicht von Gott ist. Wohl aber ist innerhalb einer Gränze, die eben durch jene Züge gegeben ist, eine Steigerung und Approximation die Aufgabe.

Diese Erkenntniß darf deßhalb keineswegs gleichgültig machen gegen den Zustand von Recht und Staatsverfassung, so wenig als gegen die Wissenschaft, bei der wir auch erkennen, daß sie „Stückwerk" ist, oder gegen das zeitliche Leben überhaupt. Begeisterung für Herstellung oder Erhaltung eines gedeihlichen Zustandes der Ordnung und der Freiheit ist ihr nicht bloß nicht fremd, sondern durch sie gefordert. Nur das wird sie bewirken, daß der Mensch immer noch über diesen Bestrebungen stehe mit seinem ewigen Daseyn, und daß man keine nichtigen Erwartungen hege von einem vollendeten politischen Zustande, der das Heil der Völker gewähren werde, so wenig als von einer Philosophie, die uns über die ewigen Dinge neue Entdeckungen oder mathematische Gewißheit bringen oder die Sehnsucht des menschlichen Herzens stillen werde. Auch die Nüchternheit wird sie gewähren, daß die Politik „das Maaß der gegebenen Zustände" anerkenne. Vor Allem wird sie der unumschränkten Gewalt des Fürsten nicht minder als der unumschränkten Gewalt des Volkes widerstreben, sondern dem

Zustande geneigt machen, in welchem die mannigfachen menschlichen Stellungen gesichert sind und mannigfachen Organen Macht und Einfluß auf das Oeffentliche geöffnet ist, damit jede von Gott in die Gemeinschaft gelegte Kraft ihre freie Entfaltung und die jeder menschlichen Stellung anhaftende Versuchung an der Stärke der anderen Stellungen ihre Ermäßigung finde.

Also ist die bürgerliche Ordnung, gleichwie die Wissenschaft, nur ein Stückwerk dessen, was kommen soll, und wenn das Vollkommene da seyn wird, dann wird das Stückwerk aufhören. Unser Glaube aber ist es, einst werde dieß Vollkommene eintreten. Dann wird das Reich „dem Vater überantwortet werden und aufhören alle Herrschaft und alle Obrigkeit und Gewalt" (1. Kor. 15, 24). Es wird der große Bau von Staat und Kirche aufhören, denn Gott selbst wird der Staat und die Kirche seyn, wie es im himmlischen Jerusalem nach Johannes keine Sonne mehr gibt, weil Gott selbst die Sonne ist. Die Umwandlung von dem irdischen Zustand in den ewigen wird „plötzlich geschehen in einem Augenblick zur Zeit der letzten Posaune." Denn die höchsten Ereignisse sind Thaten Gottes, nicht bloße Entwickelungen. Nur eine vorbereitende Entwickelung für diese letzte Umwandlung, nicht eine in diese selbst übergehende, enthält die Geschichte; denn sie bewirkt nur die Entfaltung der menschlichen Kräfte, nicht aber deren wesentliche Läuterung oder Erhebung (§. 17). Von diesem Gesichtspunkte aus ist die Fortbildung der geselligen Einrichtungen zu betrachten und zu würdigen. Dem entsprechend soll es eine stete Annäherung seyn, daß die allgemeine Erkenntniß des Rechten immer mehr die Oberhand behaupte über das zufällige Wollen der Herrscher durch Umgebung mit Schranken, durch Ausbildung mannigfacher Organe und Anstalten, durch die

bloß moralische, unbeabsichtigte aber dennoch starke Macht der geistigen Mittheilung und Gemeinschaft. Allein es kann kein Fortschritt darin seyn, daß die einzelnen Menschen immer weniger in der Zucht des Rechten gehalten werden, oder daß die Meinung der Masse unmittelbar und äußerlich durch die Gewalt der Masse die Obrigkeiten bestimme. Denn die sündhafte Natur des Menschen und der Masse der Menschen bleibt immer unverändert dieselbe und fordert immer die sichernden Schranken. Hier werden diese Schranken erst fallen, wenn das Irdische aufhört. So auch werden viele Fortschritte, welche die steigende Bevölkerung, die Annäherung der Nationen, die Erhöhung der Fertigkeiten, die Geläufigkeit der Mittheilung mit sich bringen, gefordert; aber die Grundverhältnisse des geselligen Zustandes sind unveränderlich und bedürfen immer derselben Pflege und Stellung. Deßhalb täusche man sich darüber nicht. So lange der Mensch mit Schmerzen geboren wird und hülflos in die Welt kömmt, so lange uns Hunger zur Speise nöthigt, Krankheit und Leiden uns aufreiben und der Tod unser Erbtheil ist, so lange hat auch die Einrichtung des öffentlichen Lebens der Materialität ihren Zoll zu entrichten. So lange ist es thöricht, den festen Boden des Grundbesitzes zu lockern zum Vortheil der Kapacitäten, die wohlumgränzten Sitze der Ansässigkeit und wechselseitigen Ernährung schrankenlosem Zudrang zu öffnen. So lange ist es thöricht, die uralte Macht des Königthums gegen den Willen oder die Ueberzeugung des Volkes zu vertauschen, den Glauben der Kirche dem zufälligen Meinen der Menschen preis zu geben, so lange vor Allem ist es thöricht, von freiwilliger Erfüllung die Reinheit der Sitte, die Würde und Heiligkeit des öffentlichen Lebens zu erwarten.

§. 50.

Das christliche Bewußtseyn hat immer die bürgerliche Ordnung in dem Charakter, wie die Wirklichkeit sie enthält, als Folge des Sündenfalls betrachtet. So vor Allen Augustinus, der jedoch hierin weit über die Gränze geht, indem er die göttliche Ordnung, die Recht und Staat bei aller Trübung doch immer bleiben, nicht in ihnen anerkennt, sondern unter dem irdischen Reiche (civitas terrena), das er dem Reiche Gottes (civitas Dei) entgegensetzt, abwechselnd bald das Reich der Gottlosen, bald das Institut des Staates versteht, und letztern überhaupt als ein Bedürfniß und ein Werk der Irdischgesinnten bezeichnet *). Diese falsche Würdigung des Staates fand keine Nachfolge, aber der Gedanke, den er ausspricht, daß alle Herrschaft und Obrigkeit unter den Menschen Folge der Sünde sey **), findet sich durch das ganze Mittelalter, selbst bei den politischen Schriftstellern ***). Er gehört nicht minder der evangelischen Kirche an, obwohl die Reformation im äußersten Gegensatze zu Augustinus es gerade zu ihrer Aufgabe hatte, der weltlichen Gewalt denselben göttlichen Charakter zu vindiciren als der geistlichen. So erklärt Luther geradezu den Staat für das „Reich der Sünde", d. i. das nur in Folge der Sünde und als Mittel und Schranke gegen dieselbe vorhanden sey †). Mit tieferer Einsicht dagegen unterscheidet Ger-

---

*) Augustinus de civitate Dei lib. 14. c. 5. lib. 15. c. 1.

**) Ebendaselbst lib. 19. c. 15.

***) Z. B. Marsilius von Padua: „In quo (sc. statu innocentiae) siquidem permansisset (Adam), nec sibi nec suae posteritati necessario fuisset officiorum civilium institutio" (bei Goldast II. 161. 171). Peter de Andlo (im Eingange seines Werkes): „Omnis vero humani regiminis et superioritatis necessitas ex peccato pervenit."

†) Luther (Wittenb.), Genes. II. 30: „Politia autem ante pec-

hard, der Repräsentant lutherischer Dogmatik, Regierung und Unterordnung überhaupt und in der bestimmten vorhandenen Gestalt, so daß nur das Letztere die Eigenthümlichkeit des gefallenen Zustandes sey *). Selbst noch der erste Begründer heutiger Aufklärung, Thomasius, untersucht in einer detaillirteren Ausführung, als man sie billigen kann, welches die Verhältnisse des paradiesischen Zustandes gewesen wären, im Gegensatze des bürgerlichen Zustandes, der durch Adams Fall eingetreten, und läugnet so bestimmt und allgemein wie Luther den Staat für den Erstern **). Erst seit der entschiedenen Herrschaft des Rationalismus verliert sich diese durchgängige christliche Würdigung der bürgerlichen Ordnung, und mit dem

catum nulla fuit, neque enim ea opus fuit. Est enim Politia remedium necessarium naturae corruptae. Oportet enim cupiditatem constringi vinculis legum et poenis, ne libere vagetur. Ideo *Politiam recte dixeris regnum peccati*, sicut Paulus Mosen quoque vocat ministrum mortis et peccati. Hoc enim unum et praecipuum agit Politia, ut peccatum arceat. Sicut Paulus dicit, Potestas gerit gladium in vindictam malorum. Si igitur homines non essent per peccatum mali facti, Politia nihil fuisset opus, sed Adam vixisset cum posteris suis in summa tranquillitate, ac plus effecisset moto uno digito, quam nunc omnes gladii, cruces, secures possunt efficere.“

*) Gerhard, Loci theol. (Cotta) XIII. 240: „Atque haec argumenta firmiter probant, talem quandam despoticam dominationem et servilem subjectionem, cum repugnantia voluntatis et molestia conjunctam, qualis post lapsum in imperiis politicis adparet, in statu innocentiae locum haud quaquam habuisse; ex eo tamen inferri nequit, omnem omnino ordinem, omnem gubernationem subjectionem ἁπλῶς et late acceptam ab innocentiae statu semotam fuisse.

**) Thomasius, Institut. jurispr. divinae lib. I. cap. 2. Gegen jene Detailuntersuchungen, ob im Paradiese eine elterliche Gewalt bestanden haben würde und dergl., polemisirt mit Recht Pufendorf in seiner Streitschrift gegen Valentinus Albertus (s. Anhang zur Ausgabe seines jus nat.).

Wiedererwachen des christlichen Glaubens in neuerer Zeit ist sie denn auch wieder rückgekehrt und vielfach von katholischen Schriftstellern, unter Protestanten aber besonders von Göschel, wissenschaftlich geltend gemacht worden.

Wo nun aber das christliche Bewußtseyn fehlt, haben dennoch die tieferen Gemüther der Unbefriedigung an dem empirischen Staate und der Sehnsucht nach jener wahren ewigen Beschaffenheit des menschlichen Gemeinzustandes sich nicht erwehren können. Hieraus, aber auch nur hieraus, wird das Motiv so vieler mit edlem Sinn entworfener und dennoch unwahrer Staatsauffassungen völlig klar. Sie erkennen nämlich im Innersten die wahren Postulate: die völlige Einigung der Menschen zu einem sittlichen Reiche und die völlige Freiheit und Selbstbestimmung des Einzelnen, und erwarten, da sie ein jenseitiges Reich der Vollendung nicht vor der Seele haben und die Depravation der menschlichen Natur ignoriren, solches im irdischen Zustande, wo es unmöglich, und vom irdischen Staate, dessen Beruf es nicht ist. So ist der Grundgedanke Platon's die völlige Einheit des Staates durch das Aufgehen aller Einzelwillen in ihm. Seine Republik ist deßhalb von viel höherer sittlicher als politischer Bedeutung. Den Staat als solchen stellt er naturwidrig dar. Aber eine Verklärung schwebt dennoch über dem Buche: die Ahnung, daß nur da der wahre menschliche Zustand ist, wo der Einzelne sich völlig und ohne Rückhalt an die Harmonie eines höhern sittlichen Ganzen hingibt; nur daß dieses sittliche Ganze, in dem der Mensch mit seinem ganzen Daseyn aufgehen soll, nicht der irdische Staat ist. Ebenso ist auf der andern Seite der Grundgedanke Rousseau's die völlige Freiheit und Selbstbestimmung des Individuums. Was er als Problem ausspricht, ein Zustand, in welchem Jeder absolut frei bleibt,

so daß er, wenn er der Gemeinschaft gehorcht, nur sich selbst gehorcht, das ist die tiefe ewige Wahrheit; aber eine handgreifliche Thorheit ist es, den Contrat social und die Herrschaft der volonté générale für die Lösung des Problems zu halten*). Dem vernünftigen „allgemeinen Willen" zu gehorchen allerdings ist für den Einzelnen keine Beschränkung, damit gehorcht er nur seinem eignen Willen, der seiner innersten Natur nach nur das Vernünftige will. Allein dieser „allgemeine Wille", dessen Wesen es ist, durch die Konkurrenz der sämmtlichen Einzelwillen sich zu bilden, gibt so wenig eine Bürgschaft seiner Vernünftigkeit als der Wille eines Autokraten. Die mit diesem allgemeinen Willen, dem Resultate numerischer Stimmenmehrheit oder energischer Parteimacht, nicht übereinstimmen, können, ja werden meistens gerade die Berechtigten und die sittlich Verständigen seyn, und kann von ihnen gesagt werden, daß sie nur sich selbst gehorchen, weil sie mitgestimmt haben und überstimmt worden sind, weil sie mitgestritten haben und besiegt worden sind, oder daß sie Niemandem unterworfen sind (assujetti à personne), weil sie nur den Mehreren oder Energischeren und Klügeren unterworfen sind? Ist auch bei der Verschiedenheit der menschlichen Zustände, namentlich dem Unterschiede der Armen und Reichen, von dieser volonté générale nur zu erwarten, daß sie für diese verschiedenen Lagen gleichmäßig befriedigen werde, damit Jeder, Armer und Reicher, nur sich selbst, wenigstens nur seinem Interesse ge-

---

*) „Trouver une forme d'association, qui défende et protége de toute la force commune la personne et les biens de chaque associé, et par laquelle chacun s'*unissant à tous*, *n'obéisse pourtant qu'à lui-même*, et reste aussi libre qu'auparavant? Tel est *le problème* fondemental, dont le *contrat social donne la solution.*" *Rousseau* du Contr. social, lib. I. chap. 6.

horcht, wenn er ihr gehorcht? Das Problem, daß der Einzelne, indem er der Gemeinschaft gehorcht, nur sich selbst gehorche, ist nicht anders zu lösen, als dadurch, daß der Gemeinwille und der Einzelwille materiell dasselbe wollen, sohin dadurch, daß sie beide überall das Sittlich-Verständige wollen, und das wird, wie die Thatsache zeigt, und die christliche Erkenntniß erklärt, auf Erden nie eintreten. Dagegen die bloß formelle Einigung des Gemeinwillens und Einzelwillens dadurch, daß jener sich durch die gleiche verfassungsmäßige Konkurrenz Aller bilde, ist nicht bloß keine Lösung, sondern auch keine Annäherung an das Problem. Die Lehre Rousseau's und die Ausführung der Revolution sind deßhalb nichts Anderes als die Karrikatur der Freiheit, welche der christliche Glaube erwartet. — Aehnlich verhält es sich mit den politischen Theorien, welche auf gleichmäßige Gütervertheilung ausgehen. Die volle Lebensbefriedigung für jeden Menschen ist gewiß ein ewiges Postulat des Gemeinzustandes. Aber wie Rousseau in seinem Kalkul die Sünde übersah, so sie in dem ihrigen die Folge der Sünde, die Arbeit, die zwischen dem Menschen und den Gütern liegt, und nur durch die Rückbeziehung auf die Person, das Eigenthum, in Bewegung gesetzt werden kann.

Ja auch die christlichen Sekten oder Konfessionen, welche eine „Herrschaft der Heiligen" auf Erden aufrichten wollen und die bestehende bürgerliche Ordnung für den Christen nicht anerkennen, weil sie von unlautern Menschen, wie Erbfolge und Eigenthum und Wahleinrichtung sie berufen, verwaltet wird, und Unlauteres in sich duldet, sind in dieselbe Täuschung verstrickt. Sie erkennen zwar die Trübung des irdischen Zustandes durch die Sünde; allein sie wähnen, daß die Gnade der Erlösung nicht bloß für den Einzelnen und innerlich verborgen,

sondern auch für den äußern Gemeinzustand und sichtbar offenbar die wahre Beschaffenheit wieder hergestellt oder doch erreichbar gemacht habe. Diese Täuschung ist eine Versuchung jeder christlich bewegten Zeit, so in den ersten Zeiten der Kirche, so in den ersten Zeiten der Reformation. Ihr treten die Apostel entgegen in dem Ausspruche: „Alle Obrigkeit ist von Gott", „ehret den König", nicht minder die deutschen Reformatoren, wenn sie mit Nachdruck hervorheben, daß die bürgerliche Ordnung (magistratus politicus) Gottes Vollmacht habe. Eben so Calvin*). Selbst die katholische Hierarchie ruht, wie bereits erwähnt, eben so wie diese evangelischen Fraktionen, nur in entgegengesetzter Anwendung, auf der irrigen Voraussetzung, daß durch ein göttliches Wunder von der Kirche auch nach ihrer äußerlichen irdischen Seite, ihrer Verfassung und Kirchenregierung, die irdische Unlauterkeit entfernt sey. —

Ueberall also, wo ein Strahl tieferer Sehnsucht in die Seele gefallen ist, da zeigt sich der Konflikt der wahren ewigen Anforderung mit der Wirklichkeit, und es ist nur der gemeinsame Irrthum gegenüber der lautern evangelischen Erkenntniß, diesen Konflikt für irdisch völlig lösbar zu halten, der zu falschen Institutionen verleitet. — Im Gegensatze aber hiezu wird von Hegel der Konflikt selbst als Täuschung, der wirkliche Zustand als der der ewigen Vernunft entsprechende erklärt. Er beschränkt wie Rousseau die menschliche Existenz auf das Diesseits, aber er legt nicht das Postulat der innern sittlichen Grundanschauung (sey es nach der Seite, die Platon oder die Rousseau aufgefaßt) als Maaßstab an dieses Diesseits, wonach er es gleichfalls von Grund aus umzuwandeln streben

*) S. das letzte Buch seiner Institutionen.

müßte, sondern umgekehrt, er macht den wirklichen Zustand, wie er ist, zum Maaßstab des sittlichen Postulats. Daß das absolut Vernünftige in der Wirklichkeit auch absolut bereits realisirt sey, ist die Voraussetzung, nach der sich seine ganze Konception und alle seine Resultate richten. Wie er die Bethätigung des Bösen für ein ewig nothwendiges Moment der sittlichen Idee hält, weil eben die Wirklichkeit es unvertilgbar enthält, so auch hält er an den beiden ethischen Gebieten, der Moral und dem Rechte, gerade die Charaktere, die ihrer Idee zuwiderlaufen (§. 45), für das Wesen derselben. Ihm ist der innerste ewige Begriff der Moral „die Zufälligkeit" und das bloße nie erfüllte „Sollen", der des Rechts (bez. der „Sittlichkeit") die Aeußerlichkeit und Materialisirung, d. i. die Regel, die sich durch die Individuen ohne ja oft gegen ihr Wollen vollbringt. Die Architektonik des Staates, welche den Gedanken eines Allgemeinen und der Einzelnen als in einander darstellt, ist ihm die Lösung des Rousseau'schen Problems. Daß dieses Allgemeine keineswegs immer das Rechte will, daß die Menschen wirklich nur in dürftiger Weise im Staate ihr Recht finden und ihre Freiheit entfalten können, daß die große Menge ihrer kümmerlichen Existenz überlassen bleibt, daß der Staat, diese „Wirklichkeit des sittlichen Geistes", an der Hofkabale und Kammerbestechung und Demagogenagitation nicht unbedeutende Triebfedern seiner Lenkung, an den selbstsüchtigen Interessen nicht die unbedeutendsten Stützen seiner Erhaltung und seines Gleichgewichts hat, das ist für die tiefere philosophische Erkenntniß kein Mangel. Hegel hat eine ohne allen Vergleich tiefere und wahrere Einsicht in das Wesen des Staates als die Rousseau'sche zur Geltung gebracht. Aber die ewige menschliche Sehnsucht nach wahrer Befreiung, die in allen jenen Verirrungen waltet, ist für ihn gar nicht vorhanden. Die jüngere

Schule Hegel's ist denn auch wieder gänzlich zu Rousseau zurückgekehrt, sie ärgert sich an der philosophischen Aufgabe des Meisters, das Leben bloß optimistisch zu begreifen, statt es nach höherem Ideal zu gestalten.

So scheiden sich drei Standpunkte: Resignation in die Uebel und Gebrechen der Wirklichkeit und in die Gewöhnlichkeit, als seyen sie selbst das ewig Vernünftige — Ergriffenheit von den wahren ewigen Postulaten der menschlichen Natur, die aber, die Schranke der irdischen Bedingungen mißkennend, sie für absolut realisirbar hält und deßhalb nothwendig auf verkehrte Weise zu realisiren sucht, — Einsicht, daß diese unläugbaren ewigen Postulate im Diesseits nur approximativ und nur nach Maaßgabe der gegebenen Zustände anzustreben sind.

Zweites Buch.

Das Recht.

Erstes Kapitel.

Begriff des Rechts und sein Verhältniß zur Moral.

§. 1.

Das sittliche Handeln des Menschen scheidet sich, wie die Thatsache zeigt, in zwei Gebiete von verschiedenem Inhalt und Charakter, das moralische und das Rechtsgebiet. Dieser Dualismus des Gesammtethos, der für die erste Betrachtung so befremdend scheint, hat, tiefer erkannt, seinen klaren Grund der Nothwendigkeit. Er beruht auf der Doppelbeziehung des menschlichen Daseyns, als individuellen und Gemeindaseyns (I. §. 25 folg.). Nach ihr steht der Mensch unter einem zwiefachen Gebote. Das eine bezweckt den Willen des Individuums (seine Hingebung an Gott, die Vollendung seines eignen Wesens), das andere dagegen bezweckt eine Gestaltung des Gemeinlebens, d. i. die Vollendung der Verhältnisse und Bande, durch welche die Menschen eine Gemeinschaft sind. Ersteres ist die Religion und Moral, Letzteres ist das Recht.

Das Recht ist demnach die Norm und Ordnung des menschlichen Gemeinlebens. Die Gemeinschaft — d. i. das gesammte menschliche Geschlecht, aber nach seiner natürlichen Gruppirung in Völker und bez. in kleinere Kreise — ist das Subjekt, und die Gestalt des Gemeinzustandes, als Gesammterfolg des menschlichen Handelns, ist das Objekt seiner Anforderung.

Seine Anforderung ergeht nämlich zunächst an die Gemeinschaft, daß sie dieselbe aufrecht halte, dann erst an den Einzelnen, daß er sie an seiner Stelle befolge, und zwar auch nicht als Einzelner (homo), sondern nur als Glied der Gemeinschaft (civis im weitesten Sinne) sie befolge, d. i. nur in dem Bewußtseyn und aus dem Grunde, daß die sämmtlichen Andern sie gerade so befolgen. Es besteht durchaus als eine Gesammtanforderung und Gesammtthat der Menschen. Denn Gesammtthat ist nicht bloß die That des Ganzen als Einheit, sondern auch die des Einzelnen, soweit er durch das Ganze zu ihr bestimmt wird. Das Recht ist das Gemeinethos, das nationale Ethos. Das ist sein erster unterscheidender Charakter gegenüber der Moral, als dem Ethos des Einzelnen. Das Recht hat aber ferner zum Gegenstand und Zweck seiner Anforderung nicht den Gemeinwillen selbst, an welchen sie ergeht — gleich wie die Moral den Einzelwillen —; sondern das dauernde Produkt desselben, die äußere Ordnung und Gestalt des Gemeinzustandes. Auch Verpflichtungen der Gemeinschaft (Nation), wenn sie nicht diese Ordnung betreffen, z. B. einem unterdrückten Volke beizustehen, einen verdienten Mann zu belohnen, sind daher nur moralische Anforderungen der Gemeinschaft, nicht Bestandtheile des Rechts. Das Recht ist das objektive Ethos, die äußere Lebensgestaltung. Das ist sein anderer unterscheidender Charakter gegenüber der Moral.

Die Abgränzung von Recht und Moral beruht sonach nicht darauf, ob eine Norm die Freiheit der Andern zu ihrem Gegenstande hat, wie das frühere „Naturrecht" lehrte und dadurch eine Reihe wirklicher Rechtsnormen aus dem Rechtsgebiete ausschließen mußte; sondern darauf, ob sie zur Gestalt des Gemeinlebens gehört. So z. B. daß Darlehen zurückgezahlt werden, daß nicht Vielweiberei bestehe, das gehört zu der Gestalt des Lebens, welche zu erhalten die Gemeinschaft für ihre Aufgabe erkennt, dagegen daß die Menschen uneigennützig handeln, daß die Ehegatten sich wechselseitig ihre Gewohnheiten aufopfern, das ist bloß Aufgabe der Individuen, nicht der Gemeinschaft als solcher für ihren Gemeinzustand.

§. 2.

Gegenstand des Rechts sind demgemäß die Verhältnisse und Bande unter den Menschen, welche den Gemeinzustand bilden, in welchen die Existenz des Menschengeschlechts als eines Ganzen besteht. Es sind die folgenden:

1) Die Erhaltung der individuellen Existenz: Integrität und Freiheit der Person, Schutz in Erlangung und Gebrauch ihrer Subsistenzmittel (Eigenthum).

2) Die Ausbreitung zur Gattung: das organische Band der Fortpflanzung, in der sittlichen Sphäre zum Willensbande, daher zur unaufhörlichen individuellen Zusammengehörigkeit erhoben — die Familie.

3) Die Gesammtexistenz als Gattung: die Wechselergänzung der Gattung in ihrer Thätigkeit — Gemeinde, Stand und Korporation, und deren gemeinsame höhere Beherrschung nach Ideen und Zwecken als ein sittlich intellektuelles Reich — der Staat und die Staatengemeinschaft.

Diese Verhältnisse stehen unter einander in einem Zusammenhange, und zwar einem realen, nicht bloß logischen Zusammenhange, indem sie sich gegenseitig erzeugen und bedingen. Sie sind eine große ineinandergreifende Natureinrichtung, durch welche das menschliche Geschlecht sich erhält, und zu ihrer ethischen Vollendung erhoben, sind sie die sittliche Welt, das Endziel seines irdischen Daseyns. Es ist durch sie für seine physische und sittliche Existenz zu einem Ganzen verbunden und gegliedert, und deßwegen bilden sie wahrhaft den Gemeinzustand. — Dazu kommt noch

4) die religiöse Gemeinschaft, die Kirche. Als eine gemeinsame gegenständliche Anstalt gehört sie nothwendig dem Rechte an. Aber sie ist von jenen wesentlich verschieden. Sie bezweckt nicht Geschlossenheit und Vollendung des Menschengeschlechtes in ihm selbst, sondern dessen Band zu Gott, und bezieht sich nicht auf das irdische, sondern auf ein jenseitiges Leben. Sie ruht deßhalb auch nicht, wie jene, auf einer Natureinrichtung als Basis, und hat am Rechte nicht, wie sie, die Verwirklichung ihrer ethischen Idee, sondern lediglich ein Hülfsmittel und eine äußerliche Stütze.

Alle diese Verhältnisse, auch diejenigen, welche zunächst nur unter Einzelnen bestehen, wie z. B. das Eigenthum, die Ehe, haben den Charakter einer Wirksamkeit auf das Ganze, sie sind die allgemeinen Träger des menschlichen Daseyns, und deßwegen ist ihre Ordnung Aufgabe der Gemeinschaft, sohin des Rechts. Ausgeschlossen dagegen aus der Sphäre des Rechts, bloß der Moral angehörig, ist die ganze Handlungsweise des Einzelnen, die sich entweder nur auf ihn selbst bezieht, als z. B. individueller Glaube, Mäßigkeit, Sparsamkeit, oder auf andere Einzelne, aber bei diesen ihre Wirkung beschließt, als z. B. Freundschaft,

Dankbarkeit, Gastlichkeit. Dächte man sich z. B. die Ehe nur als Band unter den beiden Gatten, außer ihrem Zusammenhange mit den übrigen Ehen und den andern menschlichen Verhältnissen, wonach sie eine allgemein nothwendige Einrichtung ist, so könnte sie so wenig ein Rechtsverhältniß seyn, als die Freundschaft. Nach demselben Grunde scheidet sich denn auch in den einzelnen Verhältnissen selbst wieder ihr rechtlicher und sittlicher Bestandtheil. In der Familie z. B. sind die unendlich mannigfachen Aeußerungen der Liebe, der Pietät, die immer individuell seyn müssen, die nur in dem stets neu schaffenden erfinderischen Gefühle selbst ihren Werth haben, moralischer Natur. Durch sie greift die einzelne Familie nicht in den dauernden Bau des allgemeinen Zustandes ein. Dagegen die Gemeinschaft des Standes, die Pflicht der Ernährung, die Gränzen der gegenseitigen Achtung müssen in jeder Familie in derselben Weise und zu derselben Wirkung bestehen. Das ist nothwendige Grundlage des menschlichen Gemeinlebens, so daß die Möglichkeit der Verrückung im Einzelnen den Zustand des Ganzen stören müßte. Durch diese ins Ganze wirkenden unverrückbaren Grundlagen tritt daher die Familie in die objektive Lebensordnung, das Recht, ein.

§. 3.

Das ethisch bestimmende Princip des Rechts ist denn auch nicht wie das der Moral die Idee der vollendeten Persönlichkeit, sondern die Idee des vollendeten Gemeinzustandes, des vollendeten Baues der geselligen Verhältnisse, also tiefer betrachtet die Idee des sittlichen Weltplanes, die weltökonomischen Ideen (I. §. 30). Auf solcher Weltökonomie beruht in gleicher Weise das faktische Daseyn jener Verhältnisse als Natureinrichtung, und ihre ethische

Gestaltung als sittliche Welt, die eben das Recht ist. Die Wirksamkeit des Rechts ist daher die Kraft der Gestaltung und der Determination. Durch dasselbe entstehen in der sittlichen Sphäre die gesonderten Existenzen der Menschen und der Institute und deren feste Abgränzung, während sie doch auch wieder als ein zusammengehöriges Ganzes auf einander bezogen sind. Es ist die Entfaltung einer Welt mit ihren bestimmten Gebilden ähnlich der Naturschöpfung *). Jedem einzelnen Lebensverhältnisse aber (Vermögen, Ehe, elterlichem Verhältniß, Standesthätigkeit u. s. w.) wohnt eine weltökonomische Idee inne, die sich in ihm zu vollenden strebt, und sie zu erfüllen ist die Aufgabe und der Maaßstab des Rechts. Wie nun das Recht eine auf Natureinrichtung gegründete ethische Ordnung ist, so hat jedes Rechtsinstitut eine natürliche Basis, so z. B. das Eigenthum gründet sich auf den Besitz, die Ehe auf die Begattung, der Staat auf Einigung der Volkskräfte u. s. w., und es ist schon in dieser faktischen Basis die weltökonomische Idee desselben vorhanden und wirksam als regelloser Trieb, die zur Dauer und klaren Gestalt erhoben es als ethische bez. rechtliche Norm beherrscht, so z. B. im Besitze schon die Idee der individuellen Befriedigung durch Sachen, in der Begattung die Idee der Einigung der Geschlechter u. s. w. Die Idee eines jeden Lebensverhältnisses mit solcher ihrer schon im Naturtriebe beginnenden und aufwärts zur sittlichen Ordnung sich erhebenden Wirksamkeit ist das, was die Anschauung des Aristoteles erfüllt, und was er als das τὸ οὗ ἕνεκα oder auch das τέλος bezeichnet, nämlich als einen den Verhältnissen

---

*) Es ist deßwegen ein Irrthum, anzunehmen, daß, die Vollkommenheit des Menschen vorausgesetzt, die Liebe das Recht ersetzen würde. Die Liebe kann nur den Zwang ersetzen, nicht aber das Recht; denn die Liebe ist nicht gestaltend.

selbst inwohnenden und in ihnen verwirklichten Trieb und Zweck der Natur *). Nach christlicher Auffassung erscheint sie aber zugleich als von Gott den Lebensverhältnissen gesetzte Bestimmung und den Menschen gesetzter Beruf für dieselben. Diese den Lebensverhältnissen inwohnende Bestimmung (τέλος) ist das objektive und reale Princip der Rechtsphilosophie im Gegensatze aller bloß subjektiven oder bloß logischen Principien. Es wird das leitende in der ganzen nachfolgenden Darstellung seyn **).

§. 4.

Die den Lebensverhältnissen inwohnenden ethischen Ideen hat nun aber das Recht nicht ihrem ganzen Umfange nach in sich aufzunehmen, sondern nur so weit, als sie nach Obigem (§. 2) den Gemeinzustand bilden, und deßhalb als Werk

*) Das deutsche Wort „Zweck" drückt nicht dasselbe aus; denn es würde ein außerhalb dieser Lebensverhältnisse (Ehe, Staat u. s. w.) liegendes Ziel bedeuten, zu welchem Ehe, Staat sich bloß als Mittel, also an sich gleichgültig, verhielten.

**) Es ist dieß aber ein durchaus positives Princip; denn es muß die Bestimmung eines jeden Lebensverhältnisses (Familie, Staat) als eine gegebene, spezifische anerkannt werden, die nur durch Beobachtung seiner selbst, nicht durch Gesetze oder Begriffe außer und vor ihm gefunden werden kann. Dagegen ist es z. B. bei Hegel nicht die eigne innere Bedeutung des Eigenthums, der Familie, des Staates, die er zur Grundlage ihrer Beurtheilung macht, sondern der Begriff des Willens nach dem substantiellen und subjektiven Moment und noch weiter zurück das dialektische Gesetz soll diese erst ergeben. Eben deßhalb kann und wird es ohne Zweifel uns begegnen, daß wir in einigen Materien die Wahrheit treffen, in andern irren, je nachdem wir die eigenthümliche Bestimmung des einen Instituts richtig entdeckt haben, die des andern nicht. Eine Rechtsphilosophie mit dem Anspruche, wie er bis jetzt gemacht wurde, daß sie entweder durchaus wahr oder durchaus irrig seyn müsse, je nachdem ihr Princip (oberster Grundsatz oder Methode) wahr oder irrig sey, ist unserem Standpunkte durchaus fremd.

der Gemeinschaft (der Nation), als Offenbarung ihres sittlichen Geistes bestehen sollen. Dagegen die Individualisirung derselben in jedem bestimmten Falle nach Art und Grad soll Offenbarung der sittlichen Gesinnung des Individuums seyn und frei von ihm ausgehen, ist daher bloß Sache der Moral (I. §. 26). Vollends aber in dem gegebenen Zustande der menschlichen Natur, der Trennung des Gemeinwillens und Einzelwillens und der Unlauterkeit beider, muß sich der Umkreis des Gemeinzustandes und sohin des Rechts auf das Negative beschränken (I. §. 45), d. i. das Recht hat die sittliche Idee eines jeden Instituts nicht in ihrem positiven Inhalte zu realisiren, sondern nur in ihrer äußersten Gränze zu wahren, nur so weit, daß der Begriff derselben erhalten bleibe, nicht das ihr Entgegengesetzte eintrete. So z. B. enthält der rechtliche Schutz der Persönlichkeit nicht die positive Anerkennung der Individualität, sondern nur das Negative, daß der Begriff der Person nicht aufhöre, also der Eine durch den Andern nicht körperlich verletzt, injuriirt werde, das Eherecht nicht die positive Einigung und Hingebung der Gatten, wie sie abgesehen von aller Individualisirung die öffentliche sittliche Meinung als allgemein nothwendig fordert, sondern nur, daß nicht Polygamie, Ehebruch, willkührlicher Wechsel der Ehe, Verlassung des andern Theils, Unversorgung der Frau statthabe, also nur daß der Begriff der Ehe bestehe. So das Recht des Staates nicht jene Durchdringung des Allgemeinen und Individuellen, wie Platon und Schelling sie (mit Unrecht) von der Staatseinrichtung fordern, sondern nur Gehorsam, Erfüllung der Leistungen u. s. w.

Recht und Moral, die beiden Seiten des menschlichen Gesammtethos, stehen hienach unter einander in einem Bande der Einheit. Es sind nämlich dieselben ethischen (weltökonomischen)

Ideen, welche den Inhalt des Rechts und den Inhalt der Moral, so weit letztere eben auf die Verhältnisse der Gemeinexistenz sich bezieht, bilden z. B. Treue und Redlichkeit für den Vermögensverkehr, Keuschheit, Pietät, Fürsorge, Gehorsam für die Familie u. s. w. Deßhalb ahnen alle tieferen Gemüther, daß eine Lostrennung des Rechts von der Moral in seinem Inhalte — wie das abstrakte Naturrecht sie durchführt — nothwendig unwahr seyn müsse. Allein dessenungeachtet ist jede Vermischung derselben strenge ausgeschlossen. Denn die Moral realisirt diese Ideen in ihrem ganzen Umfange und von ihrer positiven Seite, das Recht dagegen nur von ihrer negativen Seite, nur in ihrer äußersten Gränze *). Beides nun, daß das Recht den sittlichen Inhalt bewahre, durch die sittlichen Ideen bestimmt sey, und daß es diese Ideen nicht weiter, als es seines Bereiches ist, in sich aufnehme, ist gleich nothwendig für seine wahre Bestellung. Vollständige oder doch positive Aufnahme des sittlichen Inhalts in das Recht und dessen Zwang (§. 5) vernichtet die individuelle Freiheit und mit ihr die wahre

*) Das gilt selbst in der Sphäre des Vermögens, obwohl man diese gewöhnlich als bloß dem Rechte angehörig betrachtet. Auch hier gibt es nicht etwa bloß moralische Anforderungen der Nächstenliebe, Wohlthätigkeit u. s. w. hinsichtlich des Gebrauchs, die eben einer ganz andern Sphäre angehören, sondern eine moralische Redlichkeit von weiterem Umfange als die Erfüllung des Rechts und selbst der rechtlichen bona fides; z. B. das Ueberfordern beim Verkaufe ist untadelig nach dem Rechte, aber nicht nach der Moral, und das moralische Gesetz, wogegen es verstößt, ist nicht etwa das Gebot der Liebe, sondern das Gebot der moralischen Redlichkeit im Unterschiede der juridischen, das ist eben der positiven Redlichkeit im Unterschiede der nur negativen, daß nicht getäuscht, nicht betrogen werde. Ein ähnliches Beispiel, wo dem Rechte völlig genügt ist, und doch die moralische Redlichkeit (wohl zu unterscheiden von der Liebe) sich entschieden verletzt fühlt, ist folgendes: Ein Banquier schickt einen Militär zur Armee, der ihm nach dem Siege augenblicklich die Nachricht bringt, und benutzt dieß sogleich auf der Börse zu Einkäufen.

Sitte. Aber völlige Ueberlassung desselben an die individuelle Freiheit, z. B. Gestattung des Konkubinats u. dergl., ist als Mangel der Beurkundung des sittlichen Gemeinwillens an sich schon unsittlich und hat den Erfolg, daß der Ernst der sittlichen Gebote, wie aus der objektiven Lebensgestaltung und der steten Anschauung, so auch aus dem öffentlichen Bewußtseyn und damit zuletzt aus der Sitte selbst verschwindet. So z. B. wird sich im Volk die wahre Gesinnung über das sittliche Wesen der Ehe nicht erhalten, wenn sie willkührlich geschieden wird oder der Ehebruch als völlig gleichgültig in den öffentlichen Einrichtungen gilt. Wenn aber das öffentliche Leben in seiner unwandelbaren Erscheinung ihre Reinheit zeigt, wird auch die sittliche Ansicht der einzelnen Menschen über sie befestigt werden. Die Beerdigung des Selbstmörders mit allen sonst üblichen Feierlichkeiten muß zuletzt die Vorstellung von der Sündlichkeit des Selbstmordes ersticken. Die öffentliche Feier des Sonntags, d. i. die Verhütung jeder ins Oeffentliche tretenden werktäglichen Arbeit, wird das allgemeine Bewußtseyn von der Nothwendigkeit, einen Tag vorherrschend der religiösen Sammlung zu widmen, rege erhalten, und umgekehrt, dagegen muß es dem Einzelnen frei bleiben, ob er für sich den Sonntag feiern wolle oder nicht u. s. w. — Dieß ist die allgemeine Richtschnur für Abgränzung des moralischen und des Rechtsgebietes. Eine scharfe Scheidelinie aber gibt es nicht, um so weniger als die gegebene Beschaffenheit des menschlichen Zustandes, der Widerspruch der wahren sittlichen Lebensgestalt und des menschlichen Wollens, überhaupt nicht bestehen sollte; sondern es ist hierin weiter Spielraum für das Ermessen nach Zeit und Lage, und namentlich nach der Ertragungsfähigkeit der Menschen, für welche die Gesetze gegeben werden sollen.

Sowohl um dieser weiten Sphäre arbiträrer Abgränzung

gegen das moralische Gebiet, als um seines eignen Charakters willen als Ausfluß freier Welteinrichtung, besteht das Recht viel weniger aus apodiktischen und darum unabänderlichen Normen als die Moral; sondern wenn es auch in seinen allgemeinsten und letzten Principien unwandelbar ist, unterliegt doch der größte Theil seines Inhalts der freien Gestaltung nach Weisheit und Klugheit (Zweckmäßigkeit) und der geschichtlichen Veränderung.

§. 5.

Nach seinem Charakter als gemeinsam äußere Lebensgestaltung (objektives Ethos) kann nun das Recht nirgends von der zufälligen Entschließung der Individuen abhängig seyn, gleich der Moral. Sein hervorstechender Zug ist daher die stete Verwirklichung, d. i. die unausbleibliche Erfüllung im Einzelnen, der unausgesetzte Bestand im Ganzen. Das Recht ist so nicht eine bloße Norm, sondern eine Ordnung, d. i. eben eine verwirklichte stets beobachtete Norm. Ferner nach eben demselben Charakter ruht die ethische Macht des Rechts nicht, wie die der Moral, in den ethischen Ideen unmittelbar, sondern in dieser Ordnung, als einer verwirklichten, bestehenden. In dieser Eigenschaft geht das Recht dem Handeln der Individuen, ja sogar des Volkes als bereits realisirt voraus, wenn es auch immer wieder nur durch dieses Handeln und in ihm sich realisirt, und erscheint daher als äußere Anforderung, indem der Wille des Menschen sich zunächst durch eine bereits bestehende Einrichtung außer ihm, nicht lediglich durch sein eignes inneres Wesen (wie bei der Moral) aufgefordert findet. Die Nothwendigkeit unausgesetzter Erfüllung aber, die hienach im Wesen des Rechts liegt, äußert sich im empirischen Zustande, dem Widerstreben

der Individuen gegenüber als physischer Zwang. Letzterer erschien denn von jeher als der hauptsächlichste, nämlich handgreiflichste Unterschied von Recht und Moral. Solchergestalt ist das Recht einerseits eine Anforderung an den Willen — ein ethisches Gebot, andererseits eine mechanisch sich erhaltende Einrichtung. Diese Doppelnatur ist die Eigenthümlichkeit des Rechts.

§. 6.

Wie das Recht die Ordnung des Gemeinlebens ist, so der Staat die Anstalt seiner Beherrschung. Das Recht umfaßt daher das Handeln der Menschen auch für ihre Einzelzwecke (§. 2. bes. Nr. 1 u. 2) und gibt ihm nur wegen der Gemeinbeziehung die gemeinsame Regel; der Staat aber, so weit er wirkt, einigt überall das Handeln der Menschen nur für gemeinsame Zwecke. Jenes ist eine Norm für Lebensverhältnisse, dieser ist selbst ein Lebensverhältniß und ist eine reale Macht. Sie haben aber zusammen Eine Totalbestimmung, das menschliche Geschlecht zu einer sittlichen Welt zu gestalten. Sie bedingen sich daher wechselseitig, aber decken sich nicht. Der Staat hat seine Existenz nur durch das Recht *), das Recht seine Realisirung nur durch den Staat. Aber das Recht ordnet noch andere Verhältnisse als den Staat, der Staat erstrebt noch andere Zwecke als das Recht. Beide zusammen sind der Begriff der bürgerlichen Ordnung (status civilis) und erschöpfen die sittliche Welt von Seiten ihrer Objektivität.

Ein sogenannter „Naturstand" ist der bürgerlichen Ord-

*) Die andern Verhältnisse haben eine faktische oder sittliche Existenz auch abgesehen von allem Rechte (Vermögen, Familie), aber der Staat ist seinem Begriffe nach eine rechtliche Anstalt.

nung weder faktisch vorausgegangen, noch auch wissenschaftlich vorauszusetzen, so daß man sie von ihm, als terminus a quo, ausgehend erst zu entdecken hätte. Zu solchem Ausgangspunkte kommt man nur, wenn man verkehrter Weise vorher das ganze Band zur Objektivität vernichtet und sich selbst zum Ersten gemacht hat (rationalistischer Standpunkt). Wohl aber kann man der bürgerlichen Ordnung als einer gegebenen den Naturstand als einen denkbaren Zustand gegenüber stellen, um sie an diesem Gegensatze zu beleuchten und zu bestätigen.

§. 7.

Die Anforderung eines Gemeinlebens, Gemeinzustandes des Menschengeschlechtes, in einem nicht passenden Ausdrucke „Socialität" genannt, ist hienach in Wahrheit die Basis aller Rechtsphilosophie. Als solche ist sie erkannt von Aristoteles und nach ihm durch das ganze Mittelalter *). Desgleichen bei Melanchthon **), dann zuletzt bei den Gründern des eben hienach genannten „socialistischen" Systems (Grotius, Pufendorf). Nur daß, allein Aristoteles ausgenommen, überall das bloß empirische Faktum des Geselligkeitsbedürfnisses statt der ethischen Gemeinanforderungen

---

*) Z. B. Thomas, De regim. princ. l. IV. c. 3: „Appetitus videlicet humanus, ad communicandum opera sua multitudini, ut molestum sit eidem aliquid virtutis agere absque hominum societate .... — Patet igitur hominem sive ex parte corporis, sive partis sensitivae, sive considerata sua rationali natura necesse habere vivere in multitudine. Ex qua parte necessaria est secundum naturam constructio civitatis." — — Fast bei allen Schriftstellern des Mittelalters wird das Aristotelische πολιτικὸν ζῶον („sociale animal") der Politik zu Grunde gelegt.

**) Melanchthon, Phil. moral. (edit. Basil. Tom. IV.) p. 214: „Homo conditus est ad societatem" — wo aber folgt: „doceantur homines et praecipue de deo."

und eben deßhalb auch nur die Wechselbedürftigkeit, nicht die ursprüngliche Einheit zur Basis gemacht wird, vollends durch Grotius, der die Socialität lediglich als Trieb des Individuums auffaßt. Seitdem aber Thomasius an die Stelle des Socialitätstriebes den Glückseligkeitstrieb setzte, mit dem er das Individuum nothwendig isolirt, ist auch der letzte Rest eines objektiven Rechtsprincips verschwunden. Das richtige Verhältniß zwischen Recht und Moral zu finden, war daher dem Naturrechte in seiner ganzen Entwickelung bis auf Schelling schon von vornherein nicht möglich, da es Alles aus der Natur des Individuums ableitet, das Recht aber seine Ableitung nur aus der gleich ursprünglichen Existenz und Aufgabe der Gemeinschaft hat. Fälschlich bezeichnen denn Kant und Fichte das Recht als äußere Freiheit des Individuums, es ist vielmehr äußere Ordnung des Gemeinlebens. Die Freiheit ist nur eins der Bestandtheile dieser Ordnung. Die Griechen dagegen, wenn sie auch bekanntlich den Unterschied von Recht und Moral sich nicht zum Bewußtseyn brachten, besaßen doch die Elemente richtiger Unterscheidung, da Platon eine Gerechtigkeit des Mannes und des Staates, Aristoteles ein *ἁπλῶς δίκαιον* und ein *πολιτικὸν δίκαιον* unterscheidet. Nur würde, wenn man bloß diese Unterscheidungen weiter fortführte, das Recht lediglich als Attribution des Staates und Mittel für denselben erscheinen, also beide Begriffe fälschlich ineinander fallen (s. o. §. 6). — Die spekulative Philosophie*) hat nun in neuerer Zeit die Auffassung des Rechts als eines objektiven Ethos mit Entschiedenheit herausgestellt, jedoch getrübt durch pantheistische Verschie-

---

*) Schelling, akad. Stud. Hegel's Philos. des Rechts, auch Schleiermacher's Ethik, vergl. oben I. §. 30 (Absatz 4).

bung aller Gesichtspunkte. Dahin gehört hauptsächlich der Grundbegriff ihrer Rechtslehre, der des „allgemeinen Willens" in dem Sinne, in welchem ihn zuerst Schelling *) aufgestellt und dann Hegel im eignen Geiste zu einem System der Rechtsphilosophie durchgeführt hat. Dieser Begriff, durchaus verschieden von der Rousseau-Siéyès'schen volonté générale, bedeutet eine Macht über den einzelnen Menschen, die keineswegs Wille des Volkes (sey es als Zusammensetzung der Individuen oder als Einheit) und eben so wenig Wille Gottes ist, sondern die Macht und Nothwendigkeit des unpersönlichen (logischen) Weltgesetzes (in diesem Stadium seiner Entwickelung des Willensbegriffes), der in pantheistischer Sprachweise die Attribution des Willens beigelegt wird. Abgesehen davon, daß mit der Annahme dieses Begriffes unvermeidlich die Existenz eines persönlichen Willens über den Menschen — also Gottes — geläugnet wird, involvirt dieser „allgemeine Wille", daß, weil er in Wahrheit nicht wollen kann, so auch nicht aus seinem Wollen (dem in seiner schöpferischen Intelligenz gefaßten Weltplane), sondern lediglich aus seinem Begriffe und dessen abstrakten Momenten (Setzen einer allgemeinen Möglichkeit, eines bestimmten Inhaltes und der Vereinigung beider u. dergl.) der Rechtsinhalt abgeleitet werden muß. Dadurch kömmt denn Hegel zu jener wunderlichen Konception, daß er die sittliche Welt in drei Sphären zerlegt: 1) Privatrecht („abstraktes Recht"), 2) Moral und 3) Familien- und öffentliches Recht („Sittlichkeit"), und die Moral als Zwischenglied zwischen dem Privat- und öffentlichen Rechte einschiebt, ähnlich wie wenn man die menschliche Seele

*) S. Fichte's und Niethammer's philos. Journal 4. und 5. Band.

als ein Zwischenglied zwischen den Gliedern des menschlichen Leibes betrachten wollte.

Der Willensbegriff besteht nämlich, wie bereits (I. §. 39) erwähnt, nach Hegel in den drei Momenten: das Ich ist 1) Allgemeines, inhaltlos, bloße Möglichkeit jedweden Motives und Entschlusses; 2) das Ich setzt sich einen besonderen Inhalt gegenüber an Trieben, Neigungen, Grundsätzen als Aufforderung zum Handeln, aber bis jetzt auch bloß als Aufforderung; 3) das Ich hat sich entschlossen, ist einer solchen Aufforderung nachgekommen, aber im Bewußtseyn, daß es jenes allgemeine jedes andern Entschlusses fähige Ich bleibt, hat sich also als Allgemeines im Besondern gesetzt. Das kann Jeder an sich bei jedem Willensakt wahrnehmen. Da nun die sittliche Welt darin besteht, daß der Wille (d. i. Willensbegriff) sich nicht bloß als Akt des Individuums, sondern als objektive Existenz realisire, so muß sie in dem objektiven Vorhandenseyn eben dieser drei Momente bestehen. Das Ich als die allgemeine unbestimmte Möglichkeit des Wollens ist objektiv realisirt in dem Institut des Privatrechts, Eigenthum u. s. w., denn hier (d. i. mit der bestimmten Sache) kann der Mensch wollen und thun, was er will, ohne Zweck und Gebot. Das Ich, sofern es die Triebe u. s. w. als Aufforderung sich gegenüber stellt, ist objektiv realisirt in der Moral (d. i. nicht in dem moralischen Handeln des Menschen, sondern in dem Institute der Moral); denn sie besteht darin, daß der menschliche Wille eine Aufforderung, ein Sollen sich gegenübersieht, und dieses noch bloße Aufgefordertseyn, das Sollen, nicht etwa die Erfüllung, ist das Wesen und die Bedeutung der Moral. Das Ich, sofern es sich entschlossen hat, ist objektiv realisirt in der „Sittlichkeit", d. i. den rechtlichen Instituten der Familie und des Staates. Denn hier hat das Allgemeine (das Ich?) die

besondere Aufforderung (die Gestalt der Familie u. s. w.) bereits verwirklicht, erfüllt *). Die innerste Bedeutung dieser Konception ist also, daß nicht der ewige Inhalt des Willens, die Liebe u. s. w. und der schöpferische Plan, sondern das Abstraktum der Willensfunktion, die Momente des Allgemeinen u. s. w. in der menschlichen Gemeinschaft realisirt werden sollen, und in ihrer Realisirung die sittliche Welt besteht. Sehen wir aber hier von dieser ihrer innersten Bedeutung ab und betrachten wir sie bloß nach ihrem Resultate, so ist in diesen drei Sphären nichts Anderes dargestellt als die drei Grundformen: menschliche Berechtigung („abstraktes Recht", Recht des Einzelwillens), menschliche Verpflichtung („Moralität") und objektive organische Verbindungen („Sittlichkeit"). Die Berechtigung oder das Recht des Einzelwillens bestehe nun in Eigenthum und Forderung (Vertrag), im Mein und Dein, die Verpflichtung („Sollen") in dem Streben nach dem Wohl, die objektiven organischen Gemeinschaften (Sittlichkeit) in Familie, Korporation und Staat. Er stellt damit fälschlich diese drei Grundformen als in dialektischer Entwickelung Eins aus dem Andern folgend, daher successiv und nebeneinander, dar als drei verschiedene Lebenssphären, während sie in Wahrheit alle drei zumal und gleich ursprünglich sind und sich wechselseitig in den Lebenssphären durchdringen. Denn die Berechtigung ist nicht bei Eigenthum und Forderung („abstraktem Recht") abgethan, sie geht durch alle Sphären, z. B. eheliche Rechte, königliches Recht, — die Moral beschränkt sich nicht auf das Streben nach dem Wohl, sondern durchdringt gleichfalls alle Sphä-

*) Zugleich entspricht diese Konstruktion noch einem andern Faden des dialektischen Ganges, darüber s. meine Philos. des Rechts I. 290. der ersten Auflage (vollständiger in der bevorstehenden zweiten).

ren, selbst die des sogenannten abstrakten Rechts (s. §. 4 Note), — und objektiv sittliche Institute („Sittlichkeit") sind nicht bloß Familie und Staat, sondern auch das Eigenthum u. s. w.; denn ist Letzteres auch keine organische Verbindung (was sich durch §. 2 Nr. 1 motivirt), so ist es doch gleich jenen ein Theil des Baues der menschlichen Gemeinexistenz. Die Moral ist deßhalb auch nicht ein Mittelglied zwischen Eigenthum einerseits und Familie und Staat andererseits, sondern, so weit dieses Rechtsinstitute sind, ihr gemeinsamer Gegensatz. So werden hier Berechtigung und Moral, die durch alle Lebenssphären durchgehen, unpassend selbst als eigne Lebenssphären andern Lebenssphären (Familie, Staat) gegenüber gestellt, mit ihnen klassificirt. Es sind in der That zwei ganz verschiedene Fundamente der Unterscheidung: 1) der Mensch hat Berechtigung und hat Pflicht; 2) der Mensch hat ein Einzeldaseyn und ein Daseyn als Glied des objektiven sittlichen Weltbaues und bestimmter organischer Verbindungen (in beiden hat er Berechtigung und Verpflichtung). Hegel aber macht daraus unnatürlich drei Glieder Einer Unterscheidung, und das ist der Bau seiner Rechtsphilosophie.

Zweites Kapitel.

Natürliches (Vernunft-) Recht und positives Recht.

§. 8.

Das Recht ist zwar gleich der Moral eine Anforderung an den menschlichen Willen, nämlich den Gemeinwillen, wie jene an den Einzelwillen. Aber es hat das Eigenthümliche, daß es seine Realisirung und seinen Sitz als ethische Macht nicht in

diesem Willen selbst hat, sondern in der bereits verwirklichten äußern (objektiven) Ordnung und Gestalt des Lebens, die aus ihm hervorging (s. §. 1 u. §. 5). Hierin liegt die Positivität des Rechts.

Das Recht ist positiv seiner Geltung nach. Es ist nicht das rechtliche Bewußtseyn der Gemeinschaft oder vollends die Rechtsideen unmittelbar, sondern der äußere Bestand, in welchem seine bindende Kraft und Sanktion liegt. Jenes allein, so lange es sich nicht äußerlich kundgegeben, die Gestalt des Lebens bestimmt hat, enthält keine bindende Kraft, und es ist namentlich eine Berechtigung des Individuums, keiner Norm rechtlich unterworfen zu werden, die noch nicht als aktueller, verwirklichter Wille der Gemeinschaft (Gesetz oder Gewohnheit) besteht. Der äußere Bestand dagegen, den es einmal erzeugt hat, bindet sowohl den Einzelnen als die Gemeinschaft schlechthin durch sich selbst, auch wenn das Rechtsbewußtseyn, aus dem er hervorging, sich inzwischen verändert hat, und die Gemeinschaft darf ihn nicht anders abändern als nach den Regeln seiner Abänderung, die er selbst enthält. Das Recht ist so eine selbständige äußere Macht, gelöst vom innern Rechtsbewußtseyn der Gemeinschaft (des Volkes) *).

Das Recht ist aber auch positiv seinem Inhalte nach. Die Rechtsideen oder Rechtsprincipien unmittelbar, und selbst das Bewußtseyn des bestimmten Volkes in der bestimmten Zeit

*) Auch die Moral des Einzelnen (oder eines Volkes) kann von der wahren Moral divergiren. Deßhalb unterscheidet man aber doch nicht eine positive und eine wahre Moral, weil eben für den Handelnden doch nichts Geltung hat als die wahre Moral. Wie er sie erkennt, darf und soll er ihr folgen. Hier aber hat der äußere Bestand als solcher eine ethische Kraft, man muß ihm folgen, auch wo man weiß, daß er anders seyn sollte, als er ist. Dieß ist die Positivität des Rechts.

von denselben, geben noch nicht den Inhalt einer Rechtsbildung. Sie sind nur Direktiven, aber noch keine bestimmten (präcisirten) Vorschriften und Gebote, also noch kein Recht. Das ist erst Sache der Freiheit des Volkes, die Ideen seines Rechtsbewußtseyns zu individualisiren (präcisiren), sie in bestimmter Gestalt je nach der Eigenthümlichkeit seines Geistes und seiner Zustände zu verwirklichen, und erst dadurch werden sie zum Rechte, d. i. zu Normen, nach welchen Lebensverhältnisse geordnet und gerichtet werden können. Der Inhalt des Rechts hat deßwegen ein vernünftig-nothwendiges Moment an den Rechtsideen und ein positives an ihrer Individualisirung, in welcher sie das Volk in seinem Leben verwirklicht. Keines aber dieser Momente kann bestehen ohne das andere *).

Demgemäß ist das Recht seinem innersten Wesen nach schlechterdings positives Recht, d. i. eine im äußern Leben bereits verwirklichte, nur in dieser Verwirklichung bindende und nur in ihr zu bestimmten Geboten durchgebildete Ordnung.

---

*) Schon Aristoteles (Ethica, lib. V. cap. 7) unterscheidet im Inhalte des Rechts (πολιτικὸν δίκαιον) ein natürliches (φυσικόν) Recht, das überall gleich gelten müsse, und ein positives (νομικόν), das nur Recht sey, weil man es als solches gesetzt hat, z. B. die Opfergebräuche einer bestimmten Stadt. Aber er stellt sie mehr als äußerlich abgesonderte Sphären nebeneinander. Dagegen hat Melanchthon (l. c. p. 229) das richtige Verhältniß erkannt, da er sagt: „Verum quia jus positivum *determinatio est juris naturalis*, facile intelligi potest, jus positivum tamen habere aliquam regulam, videlicet ne pugnet cum jure naturali.“ Ausgeführter bei Hegel, Rechtsphilosophie §. 3. — Auch die Moral enthält durch und durch ein Moment der Nothwendigkeit und ein Moment der freien Individualisirung. Allein fürs Erste nimmt bei der Moral jenes, beim Rechte dieses bei Weitem den größern Umfang ein (s. o. §. 6), fürs Andere ist bei der Moral nur das Erstere ein Gebot, das Letztere durchaus Sache der Freiheit, beim Rechte dagegen wird das Produkt der ursprünglich freien Individualisirung sofort zum Gesetze für den Einzelnen und selbst für die Gemeinschaft.

Die Rechtsideen dagegen und selbst das rechtliche Bewußtseyn des Volkes sind in keiner Weise noch „Recht" zu nennen. Ja das Ansehen des positiven Rechtes selbst und die Grundsätze über dasselbe — daß der Unterthan ihm gehorchen muß, die Nation an Fundamentalgesetze gebunden ist, passiver Widerstand an bestimmter Gränze rechtmäßig ist u. s. w. — beruhen zwar nicht nothwendig auf positiven Gesetzen, aber doch auf positivem Recht, d. i. auf dem Sinn und der Macht des bestehenden Rechtszustandes, und sind daher auch überall in Volk und Zeit durch Recht und Sitte näher bestimmt. Was darüber steht, ist nicht naturrechtliche, sondern moralische Verbindlichkeit. Nur in den ersten Keimen der Rechtsentstehung eines Volkes — wie ja Alles im Keime noch ununterschieden ist und erst dann zur Entfaltung, d. i. eben Unterscheidung kömmt — ist das unmittelbare Rechtsbewußtseyn, ja das sittliche Bewußtseyn des Volkes schon eine Norm der Anwendung. Das Recht entsteht uranfänglich, indem es sich also aus dem ununterschiedenen Ethos ablöst. Für diesen ersten Ausgangspunkt der Rechtsentstehung gilt es, daß, wie alles Bestehende als ein Gerechtes, so auch umgekehrt alles Gerechte (für gerecht Erkanntes) als ein Bestehendes anerkannt wird. Das muß aber aufhören, sobald die Sphären des Lebens sich entfaltet haben. Bei den Römern und Germanen, den eigentlichen Rechtsvölkern, liegt deßhalb dieser Zustand größtentheils vor ihrer Geschichte.

§. 9.

Recht und positives Recht betrachten wir nach diesem als zwei völlig gleichbedeutende Begriffe. Die wahre Beschaffenheit des Rechts ist es nun, die Rechtsideen in freier Individualisirung und zweckmäßiger Aufeinanderberechnung für die bestimmten Zustände zu enthalten. Allein im empirischen Zu-

stande hat die menschliche Gemeinschaft nicht bloß die wahre sittliche Freiheit, die in der Individualisirung besteht, sondern sie hat auch die schlechte Freiheit der Unsittlichkeit, Ungerechtigkeit, des Unverstandes. Das Recht kann daher in völligen Gegensatz treten gegen die Rechtsideen, ja auch gegen das bessere Rechtsbewußtseyn des Volkes. Das ist aber immer nur der Gegensatz eines vernünftigern Inhaltes gegen den Inhalt des positiven Rechts, nicht eines vernünftigen Rechts gegen das positive. Hier hat denn der Grundsatz der durchgängigen Positivität des Rechts seine höchste und entschiedenste Anwendung: das Recht bindet, auch wenn es unvernünftig ist, und die Rechtsideen binden nicht, so weit sie nicht ins positive Recht bereits übergegangen sind.

Die Rechtsideen für sich allein (das sogenannte „Vernunftrecht") sind also nur Anforderungen an die Gemeinschaft, den Gemeinzustand nach ihnen zu gestalten; sie sind aber nicht schon geltende Normen des Gemeinzustandes. Sie sind ein Maaßstab des Urtheils über jede positive Rechtsbildung und eine Richtschnur ihrer Fortbildung, aber sie sind nicht selbst eine Rechtsbildung. Sie sind Bestimmungsgründe für den Gesetzgeber aber nicht für den Richter. Wie es demnach nicht im Wesen der Rechtsideen liegt, unmittelbar als Recht zu gelten, so auch ist es thatsächlich nicht ausführbar. Ihre Anwendung scheitert einmal an dem Mangel der Objektivität. So lange sie nicht als beurkundeter rechtlicher Wille der Gemeinschaft bestehen, ist das Urtheil über sie immer ein bloß individuelles, und der Richter würde daher nach seinem individuellen rechtlichen Urtheil und als Individuum (als bloßer Schiedsrichter) sprechen statt als wirklicher Richter, d. i. als Organ und Repräsentant des nationalen rechtlichen Urtheils. Sodann scheitert sie an dem Mangel an Indivi-

dualisirung. Selbst bei der gewissesten Rechtsüberzeugung im Allgemeinen wäre dem Richter doch die bestimmte Art, das Recht herzustellen, niemals gegeben, und er müßte mit einem willkührlichen Spruche durchgreifen *). — Dasselbe gilt denn von den Rechtsideen, d. i. hier den allgemeinen Motiven oder Tendenzen der Legislation, auch da, wo man sie, unpassend genug, in Verfassungsurkunden und Gesetzbücher, nicht bloß in deren Vorreden und Promulgationspatente, aufgenommen hat, z. B. „Gleichheit vor dem Gesetze", „Gleichheit der Lasten", „Entschädigungspflicht des Staates, wenn er Unterthanen ihre Rechte und Vortheile dem Gemeinwohl aufzuopfern nöthigt" **). Unmittelbare Anwendung derselben, wie sie überall von den Betheiligten oder von den politischen Parteien versucht wird, mußte zu einer heillosen Verwirrung des Rechtszustandes führen.

§. 10.

Etwas Anderes als die Rechtsideen unmittelbar oder das sogenannte Naturrecht ist die Natur der Sache, sie bezeichnet nicht ethische (juridische) Grundsätze außerhalb der Grundsätze des positiven Rechts, sondern faktische Beziehungen eines Verhältnisses, die bisher noch nicht vorgesehen, nunmehr hervorgehoben, Anhaltspunkte gerade für Entscheidung nach Principien des positiven Rechts gewähren. So

*) z. B. der Nachdruck war noch vor einiger Zeit in unserm positiven Rechte nicht als widerrechtlich bezeichnet, die allgemeine Rechtsansicht sprach gegen ihn. Dennoch hätte kein Anspruch aus demselben gerichtlich realisirt werden können aus jenen beiden und namentlich dem letztern Mangel.

**) Den Verlegenheiten, welche die richterliche Anwendung dieser Bestimmung des preußischen Landrechts bereitete, mußte durch ein besonderes Gesetz von 1831 begegnet werden.

z. B. sind unsere Grundsätze über die Eviktion von den römischen Juristen aus der Natur der Sache gefolgert worden. Nämlich so wie das positive Recht die Verbindlichkeit des Vertrags anerkennt, so folgt daraus die Haftung für Entziehung der Sache wegen damals nicht vorhandenen Rechts, dagegen nicht wegen späterer Ereignisse u. s. w. Desgleichen daß Zeitungsinserate oder lithographirte Bestellungen eines Handlungshauses wie geschriebene Urkunden zu behandeln sind, das beruht auf Natur der Sache aber nicht auf Naturrecht. Die Natur der Sache zum Bewußtseyn zu bringen und zu fixiren, ist gerade der hauptsächlichste und edelste Beruf der positiven Rechtswissenschaft. In ihm bestand die Größe der Römer.

§. 11.

Das positive Recht unterliegt hinsichtlich der Rechtsideen, welche es zu realisiren die Aufgabe hat, dem Maaßstabe der Gerechtigkeit, Sittlichkeit, Zweckmäßigkeit u. s. w., aber es selbst als positives Recht ist das erste unmittelbarste sittliche Maaß für alles Handeln der Menschen, und das ist der Maaßstab der Rechtmäßigkeit im Unterschiede der Gerechtigkeit u. s. w. Was mit dem positiven Rechte übereinstimmt, ist rechtmäßig, und umgekehrt.

§. 12.

Der Streit der Alten, ob es ein jus naturale gebe, wie er durch die Läugnung des Karneades angeregt und nach Cicero's Vorgang durch Grotius wieder aufgenommen ward, geht auf das Sittliche überhaupt, also namentlich darauf, ob nicht alle Moral bloß aus Klugheit um des Nutzens willen eingeführt sey. Erst seit den neuesten Zeiten dagegen datirt der Streit, ob es ein Naturrecht in unserm speciellen

Sinne, ein unmittelbar aus der Vernunft folgendes Recht im Unterschiede des positiven Rechts gebe. Die Läugner bei diesem Streite erkennen die subjektive Sittlichkeit (Moral) an, nur die objektive (das Recht) erklären sie als bloß unter dem Maaße der Zweckmäßigkeit stehend. Es ist das eine Widersetzung gegen das seit Grotius ausgebildete Naturrecht. Daß aus den Rechtsideen sich unmittelbar keine bestimmte Entscheidung und keine Institution gerade als so bestellt mit Nothwendigkeit ergibt, verführt sie, die Selbständigkeit der Rechtsideen selbst zu läugnen.

Das ganze Unternehmen des Grotius aber beruht auf dem Irrthum, aus Rechtsideen (socialis et rationalis natura) finden zu wollen, nicht was angemessen oder gerecht, sondern was rechtmäßig ist (s. o. §. 11). Dem Völkerrechte hat er damit gute Dienste geleistet, es galt hier bloß, Normen, die bereits in der Beobachtung waren, zum deutlichen Bewußtseyn zu bringen und den Zweifel an ihrer Verbindlichkeit zu beseitigen. Aber an dem Naturrechte, als dessen Schöpfer er mit Recht betrachtet wird, schuf er eine nichtige Wissenschaft. Denn Rechtsphilosophie gab es schon vor ihm, aber diese Wissenschaft des Naturrechts postulirt, daß die Rechtsphilosophie auch als Jurisprudenz dienen soll. Auch hierin hat zwar Grotius das große Verdienst, daß er der Rechtsphilosophie, die bis dahin sich nur mit den politischen Ideen (plastische Vollendung des Staates, Macht, Wohlstand, Sitte u. s. w.) beschäftigte, die staatsrechtlichen Ideen (Rechtsverhältniß zwischen Obrigkeit und Unterthanen u. s. w.) zur Aufgabe setzte. Nur gibt er fälschlich diese staatsrechtlichen Ideen schon für ein allgemeines Staatsrecht aus.

Im vorigen Jahrhunderte wurde denn unter den Rechtsgelehrten die Vorstellungsweise allgemein: es gebe zweierlei

Normen, um Rechtsfälle zu entscheiden, die natürlichen, die aus dem Naturrecht (aus Rechtsideen) folgen, und die positiven. Das positive Recht habe zwar den Vorrang bei der Kollision, aber das Naturrecht sey für die im positiven Recht nicht entschiedenen Fälle eine subsidiäre Rechtsquelle. Dabei dachte man sich nothwendig das Naturrecht als eine in sich geschlossene vollständige Legislation, die zwar einestheils durch das positive Recht bereichert wird, anderntheils aber wieder reichhaltiger ist als dieses. Diese Vorstellungsweise ist besonders ausgeführt in dem damals hochgefeierten Buche Weber's: „Ueber die natürliche Verbindlichkeit", sie findet sich aber in allen Lehrbüchern, z. B. Thibaut's Pandekten; sie ist selbst in die Legislation übergegangen, z. B. in das österreichische Gesetzbuch, welches das Naturrecht als subsidiäre Quelle statt des bisher als solche gebrauchten gemeinen Rechts erklärt. — Die historische Juristenschule ließ diese ganze Theorie fallen, und zwar stillschweigend fallen, d. i. ohne genaue Rechenschaft, aus welchem Grunde man die Geltung des Vernunftrechts ablehne, ob das positive Recht ein völlig beliebiges sey, ob man damit allen absoluten ethischen Maaßstab des Rechts läugne und bloß das relative Maaß der Angemessenheit für Volk, Zeit und Umstände gelten lasse? Gedanken der letzteren Art wurden der historischen Schule unterstellt, und sie mögen auch von manchem Anhänger, der sich sein Verhältniß zu den frühern zurechte legen wollte, gehegt worden seyn. Aber dem wahren Geist dieser Schule sind sie völlig fremd, dieser besteht vielmehr nur in einer unmittelbaren Durchdrungenheit von der Erkenntniß der Positivität des Rechts, wie sie hier aus philosophischen Principien abzuleiten versucht worden ist.

Im Leben selbst hat erst die römische Weltepoche den Gedanken des positiven Rechts — d. i. die alleinige Geltung

der Normen, die sich im Gemeinleben der Nation festgestellt haben, mit Ausschließung dessen, was aus sittlichen Motiven oder aus bloßen Rechtsideen gefolgert werden möchte — realisirt, eben so wie erst sie den Gedanken der erworbenen Rechte und ihrer Unverletzlichkeit realisirt hat. Das Recht, sowohl nach objektiver als subjektiver Bedeutung, tritt daher hier zuerst in der Weltgeschichte in reiner Gestalt als selbständige Lebenssphäre auf. Darum werden die Römer mit Fug als das klassische Volk für bürgerliche Ordnung betrachtet. — Eine Geltung des „Naturrechts" ist daher am allerwenigsten bei den Römern zu suchen. Nur kann ihre Terminologie leicht Mißverständniß veranlassen. Es bedeutet ihnen nämlich „jus naturale" den naturnothwendigen Bestandtheil des Rechts, nicht einen Inbegriff von Rechtsgrundsätzen; jus gentium den Theil des positiven Rechts, welcher allgemein beobachtete, nicht römisch eigenthümliche Rechtsbestimmungen enthält, die dann auch aus allgemeinen Rechtsideen (naturalis ratio) hervorgegangen zu seyn pflegen, nicht aber ein vom positiven Recht getrenntes Recht, das unmittelbar aus Rechtsideen geschöpft werden dürfte.

Drittes Kapitel.

Die Entstehung des Rechts und die Rechtsquellen.

§. 13.

Als das Gemeinethos hat das Recht seinen Sitz nothwendig in dem Gemeinbewußtseyn. Es geht hervor aus dem Bewußtseyn der Nation als einer ursprünglichen gegebenen Einheit (I. §. 25), nicht aus dem der einzelnen Menschen, die

erst zum Zwecke des Rechts zusammentreten, und geht aus ihm hervor mit Nothwendigkeit als das sie erfüllende beherrschende Ethos, nicht in Folge willkührlicher Ueberlegung und Annahme — (Princip der historischen Schule). Die freie Reflexion hat daran allerdings auch ihren Antheil, anfänglich in geringer, später in weiterer Ausdehnung, aber immer nur auf der Grundlage und daher in der Schranke des gegebenen nationalen Bewußtseyns *). Bewußtseyn der Nation ist aber nicht bloß das Bewußtseyn der Sämmtlichen, sondern auch das Einzelner in einer bestimmten beruflichen Stellung für die Nation, es ist daher entweder Volksbewußtseyn oder obrigkeitliches Bewußtseyn oder juristisches (bez. rechtswissenschaftliches) Bewußtseyn. — So entspringt alles Recht im Bewußtseyn der Nation, in der Würdigung ihrer Lebensverhältnisse. Allein nach der eigenthümlichen Natur des Rechts als äußerer Ordnung (objektives Ethos) und demzufolge seinem Charakter der Positivität (s. vor. Kap.) hat diese Würdigung an sich noch keine bindende Kraft als Recht, so lange sie nicht ins äußere Leben übergegangen, hier zu Ausdruck und Gestalt gekommen ist. Dieser Uebergang von innerer Würdigung zu äußerer Fixirung und Geltung ist der Begriff der Rechtsquelle. Es geschieht dieß im Allgemeinen auf zweierlei Weise: entweder durch Beobachtung als Recht oder durch Festsetzung der Autorität — Gewohnheit und Gesetzgebung.

---

*) Die Macht, nach freier Reflexion zu zerstören, besitzt der Mensch allerdings unbeschränkt, aber nach freier Reflexion bilden kann er nur in enger Schranke. Wie wäre es z. B. möglich, bei uns eine Verfassung nach griechischer Art oder nach mittelalterlichen Feudalprincipien herzustellen! Selbst die französische Revolution mit ihrer für den Anschein absolut freien Reflexion war in einen äußerst engen Kreis bestimmter Begriffe gebannt.

§. 14.

Die Gewohnheit ist die Fixirung für das Volksbewußtseyn, d. i. das Bewußtseyn der Menschen, welche und insofern sie das Recht befolgen, — wäre es auch der hohe Adel —, und daher über die Nothwendigkeit der Befolgung eines Rechtssatzes (opinio necessitatis); die Gesetzgebung ist die Fixirung für das obrigkeitliche Bewußtseyn, d. i. das Bewußtseyn derer, welche das Recht festzusetzen den Beruf haben, — wäre es auch die demokratische Versammlung —, und daher über die Nothwendigkeit der Einführung eines Rechtssatzes nach Gerechtigkeit oder Zweckmäßigkeit, jene also beruht auf einem unmittelbar rechtlichen, diese auf einem reflektirten (rechtsphilosophischen oder politischen) Urtheil. Die Gewohnheit hat darum ihren Inhalt aus jenem Rechtsbewußtseyn, das die Gemeinschaft als eine sittliche Substanz, als ein bestimmender Trieb erfüllt, die Gesetzgebung aber auf der Grundlage jenes Bewußtseyns aus der Ueberlegung und dem Willen bestimmter Personen; und die Festsetzung im äußern Leben erfolgt dort durch allmählig vorsichgehende Unterwerfung der Handlungsweise, hier durch den Einen Akt des Gebotes. Es ist jenes die organische Weise, allmählig unwahrnehmbare Entstehung ähnlich wie Sitte und Sprache, dieses die Weise des Geistes, der Persönlichkeit, Entstehung aus Absicht durch That in einem bestimmten Momente. Das Subjekt des Gewohnheitsrechts sind deßwegen die natürlichen Gemeinschaften: Gegend, Stand, Volk; das Subjekt der Gesetzgebung die rechtlich konstituirten (d. i. zu Einer handelnden Persönlichkeit gebildeten) Gemeinschaften: Gemeinde, Korporation, Staat.

Es übt sonach das Recht seine Macht über die Menschen in der Gewohnheit unmittelbar, in der Gesetzgebung mittelst der von ihm selbst sanktionirten menschlichen Autoritäten, daher

durch freie menschliche Festsetzung. Es entspricht das der Doppelstellung des Menschen als Geschöpf und als Persönlichkeit, daß die menschliche Gemeinschaft das Recht zuerst als ein Gegebenes über sich habe, dann aber auf der Grundlage dieses Gegebenen es selbst durch ihre That über sich setze. Jenes Gegebene ist das Gewohnheitsrecht. Seine Rechtssätze haben durch eigne inwohnende Macht über das Bewußtseyn sich festgesetzt, sind nicht von irgend einem Menschen beschlossen und stützen sich nicht auf ein Ansehen vor ihnen, sondern gelten durch sich selbst, während die Rechtssätze der Gesetzgebung von Menschen eingeführt sind und durch das Ansehen ihrer Urheber gelten. Es beseitigt sich damit der Einwand gegen das Gewohnheitsrecht, wie so Unterthanen durch ihr bisheriges Handeln die Andern binden können? Sie sind es nicht, sondern das ihr Handeln bestimmende, durch sie sich verwirklichende Recht, das die Andern bindet.

Das Gewohnheitsrecht beruht danach keineswegs auf einem Zugeständniß des Gesetzgebers, es ist eine selbständige, ja es ist gerade die ursprüngliche Rechtsquelle. Denn die Gesetzgebung selbst hat das Gewohnheitsrecht zu seiner Voraussetzung, weil ein unmittelbar gegebenes Recht bereits vorhanden seyn muß, damit rechtliche Autoritäten da seyen, durch deren Mittel es von nun an entstehe. Alle Verfassung, sohin die gesetzgebende Gewalt selbst, ist ursprünglich Gewohnheitsrecht. Aber die Gesetzgebung hat allerdings das höhere Ansehen, weil das eben in ihrem Begriffe liegt, den vorgefundenen Rechtszustand nun frei zu beherrschen. Der Gesetzgeber hat daher Macht, die Gewohnheit aufzuheben, oder, so weit er thatsächlich damit durchdringt, sie im voraus abzuschneiden *). Er ist, insofern

---

*) Z. B. österreichisches Gesetzbuch §. 10.

er sie verbieten könnte und nicht verbietet, immerhin Ursache, aber nur negative, nicht positive Ursache der Gewohnheit.

§. 15.

Die bindende Kraft des Gewohnheitsrechtes hat nach diesem ihren Ursprung und Sitz in den beiden Momenten: dem Rechtsbewußtseyn (opinio necessitatis) und der Beobachtung in Folge desselben. Diese ohne jenes ist bedeutungslos; aber auch jenes ohne diese hat keine Geltung, ist noch nicht Recht (s. §. 8). Die Gewohnheit als solche ist deßwegen keineswegs bloßes Kennzeichen oder „unverwerfliches Zeugniß eines anderswoher und vor ihr entstandenen Rechts", „so daß die Entstehung des Rechts von der Gewohnheit unabhängig" wäre, sondern sie ist ein eben so nothwendiges Moment der Entstehung und der bindenden Kraft des Rechts als das Rechtsbewußtseyn selbst. Es ist ähnlich wie der verbrecherische Wille und die verbrecherische That beide gleich wesentliche Momente des Verbrechens sind. Im ganzen Rechtsgebiete muß nach seinem Charakter als äußerliches Ethos Beides vorhanden seyn, inneres Bewußtseyn und äußere Verwirklichung *). — Die bindende Kraft der Gesetzgebung

*) Deßwegen sind wiederholte Anwendung und eine gewisse Dauer wesentliches Erforderniß, eine rechtliche Gewohnheit zu begründen. Denn hierin eben besteht die Firirung als ein selbständiges Moment. Die Konsequenz jener spiritualistischen Bezeichnung des Gewohnheitsrechts wäre die, daß man das „anderwärts entstandene" Recht, also die nationale Rechtsüberzeugung, dessen bloßes Kennzeichen die Gewohnheit ist, auch allenfalls durch andere Kennzeichen ermitteln und ihr dann auch ohne Gewohnheit und Beobachtung die rechtliche Geltung einräumen, namentlich aber das Erforderniß der Dauer aufgeben müßte. Weder Puchta, der sie aufstellte (und zwar ohne daß er derselben für seine heilsame Reform der Gewohnheitsrechtstheorie bedurft hätte), noch Savigny, der sie theilweise annahm, haben diese Konsequenz aus ihr abgeleitet. Nun aber geschah dieß durch Beseler. Er statuirt wirklich ein ohne alle Gewohn=

aber hat ihren Sitz in dem rechtlichen Ansehen des Gesetzgebers und der Beurkundung seines Willens (Promulgation — Royal Assent).

Der Grund dieser bindenden Kraft ist aber beiden derselbe: eben das Ansehen des Rechts selbst, d. i. der gegebenen äußern Ordnung über den Menschen. Es entstehen die Rechtsnormen durch Gewohnheit, weil sie durch sie Bestandtheile dieser bestehenden Ordnung werden (— und es ist in der That nicht die Entstehung der Gewohnheit der Grund ihrer Geltung, sondern ihr Bestand —) und durch Gesetzgebung, weil sie von der Autorität ausgehen, welche die bestehende Ordnung bezeichnet. Es ist also nicht die nationale Ueberzeugung oder der nationale Wille der Grund der bindenden Kraft des Rechts, vielmehr ist umgekehrt das Recht der Grund, daß der nationale Wille den Einzelnen und wie er ihn bindet. Das Ansehen des Rechts auf die nationale Ueberzeugung gründen, ist ähnlich wie das Ansehen der moralischen Gesetze auf das Gewissen gründen. Das Recht hat wie die Moral den Grund seiner bindenden Kraft absolut in ihm selbst, nur hat es ihn seiner eigenthümlichen Natur gemäß nicht bloß in seiner Idee, sondern zugleich in seinem äußern Bestande. Es ist nach seiner

---

heit als Recht geltendes Volksbewußtseyn — „Volksrecht" — im Gegensatze des Gewohnheitsrechts, und bezeichnet daher auch die Erkenntnißquellen desselben. Uebrigens findet solche Auffassung keineswegs eine Bestätigung in den römischen Aussprüchen, daß die Gewohnheit nicht die ratio besiegen oder nicht gegen die ratio durch Irrthum entstehen könne. Denn wenn wir auch diesen, mehr philosophischen als juristischen, Aussprüchen die volle Anwendbarkeit zugestehen (wer soll über die ratio entscheiden?), so ist doch einerseits die ratio etwas Anderes als die im Volksbewußtseyn entstandene Rechtsansicht, andererseits folgt daraus immer noch nicht, daß eine Rechtsansicht des Volkes ohne Gewohnheit Rechtens werden könne.

Hervorbringung eine Potenz in der Nation, nach seinem Bestande und seiner Geltung eine Macht über ihr. Die nationale Ueberzeugung ist darum allerdings die Quelle für den bestimmten Inhalt des Rechts, und das nothwendige Mittel, durch das es zu seiner äußern, objektiven, Existenz gelangt. Aber den Grund seines Ansehens hat es nicht in ihr, sondern in seiner eignen sittlichen Macht, die eben jene nationale Ueberzeugung selbst wirkte, und in seiner durch diese und nicht minder durch die äußere Fixirung vermittelten, nun aber selbständig gewordenen Existenz. In dieser geht es durch die Generationen, ohne daß eine derselben es für ihr Werk ausgeben könnte, als die Ordnung über der Nation, welche diese selbst und welche die Zeiten verbindet. So beruht denn auch das Ansehen des Gesetzgebers nicht darauf, daß er Organ und Repräsentant der nationalen Ueberzeugung, sondern daß er Organ des Rechts und dieser seiner Macht über der Nation ist. Die Konsequenz der entgegengesetzten Ansicht wäre es, daß Gewohnheitsrecht und Gesetzgebung fortwährend an der nationalen Ueberzeugung geprüft werden müßten, und ihre Geltung von dem Urtheile der Uebereinstimmung mit derselben abhinge. — Die Lehre der historischen Schule besteht in ihrem innersten Motive nicht darin, daß die Geltung des Rechts vom Volkswillen, sondern daß der Inhalt des Rechts vom Volksbewußtseyn ausgehe*). Nicht die Menschen, das Volk, über das Recht, sondern im Gegentheil die Menschen und daher auch den Gesetzgeber unter das Recht, d. i. dessen Ausbildung in der nationalen Geschichte, zu setzen, ist ihre Absicht. Das Subjektivitätsprincip, dem jener Irrthum angehört, sitzt aber so tief in der Bildung der Zeit,

*) Das ist ein häufiges Mißverständniß. In solcher Verwechselung wurde Savigny von Gönner eine demokratische Tendenz untergelegt.

daß sie in ihren Ausdrücken vielleicht mitunter nahe an denselben hinstreift.

Tiefer betrachtet kann die Entstehung wie die bindende Macht des Rechts nur von der absoluten Quelle alles Ethos ausgehen, die allein den menschlichen Willen bindet — von Gott. Das nationale Rechtsbewußtseyn, und gerade so weit es Bewußtseyn von den obersten ethischen Rechtsprincipien ist, — Eigenthum, Ehe, Obrigkeit, Strafgerechtigkeit — ist zuletzt von Gott angeregt, und das Ansehen der bestehenden Rechtsordnung beruht zuletzt auf ihrer göttlichen Institution. Nun hat sich aber Gott persönlich aus dem irdischen Zustande zurückgezogen. Sein Einfluß ist nicht sichtbar, nicht fortwährend aktuell (Inspiration), nicht lauter, sondern durch unendlich viel menschlich Verkehrtes getrübt (I. §. 44 folg.). Es erscheint deßhalb das Recht als selbständige völlig in sich ruhende Ordnung, deren Inhalt lediglich das Werk menschlichen Geistes, deren Ansehen bloß ihr eignes ist, so daß sie nicht einmal durch den Gottesglauben bedingt ist. Die nächste Betrachtung mag auch dabei stehen bleiben. Aber das tiefere sittliche und wissenschaftliche Bewußtseyn muß das Recht auf die tiefere Quelle, aus der es fließt und durch die es ungeachtet jener Selbständigkeit doch zuletzt getragen wird, zurückführen, und muß den göttlichen Gehalt, der jeder, wenn nicht völlig verderbten, Rechtsbildung inwohnt, als solchen erkennen. Eine „unmittelbare Verbindung des Rechts mit dem göttlichen Willen" wird also in keiner Weise behauptet. Unmittelbar hat das Recht seinen Inhalt aus dem nationalen Bewußtseyn und sein Ansehen in ihm selbst. Löst man aber das Recht völlig von Gott, so wird man, da keine geistige Macht ohne ein lebendiges Subjekt möglich ist, ihm das Volk zum Subjekte geben, es nicht mehr als Recht, sondern als nationale Ueber-

zeugung gelten lassen, und wird jenen ewigen göttlichen Gehalt des Rechts für wandelbar nach Volk, Zeit und Umständen und für menschlich verfügbar betrachten.

§. 16.

Gemäß jener Doppelstellung, aus der sie entspringen (§. 14), sind beide Entstehungsweisen des Rechts, Gewohnheit und Gesetzgebung, immerdar nothwendig, und hat jede ihren eigenthümlichen Werth und ein eignes Bereich ihrer Anwendung.

Die Gewohnheit hat den Vorzug der größern Ehrwürdigkeit *), der unzweifelhaften von der Möglichkeit eines Andern gar nicht berührten Rechtsüberzeugung, und in ihrer ersten Gestaltung des Rechtszustandes auch den der größern Harmonie. Denn die Natur wirkt immer harmonischer als die Reflexion. Die Gesetzgebung dagegen ist eine höhere Beurkundung des menschlichen Geistes, und hat den Vorzug der Freiheit und Reflexion, damit die größere Kraft der Korrektur, der Direktion für Zwecke, und die größere Bestimmtheit und Nachdrücklichkeit.

Die Gewohnheit bildet daher den Rechtszustand ursprünglich und in seiner Totalität. Sie entsteht zugleich mit den Lebensverhältnissen selbst und gibt ihnen die Norm, macht sie zu Rechtsverhältnissen. Die Gesetzgebung tritt erst hinzu. Wenn ein Zustand sich ihrer Prüfung darbietet, ist er in der Regel schon längst von jener unsichtbar bildenden Macht des Rechts ergriffen und zu bestimmter Gestalt gebracht. Sie

*) So Aristoteles (Polit. III. 11): Ἔτι κυριώτεροι καὶ περὶ κυριωτέρων τῶν κατὰ γράμματα νόμων οἱ κατὰ τὰ ἔθη εἰσίν. In gleichem Sinne verbot Lykurg die Aufzeichnung der Gesetze.

wird veranlaßt theils durch den Widerspruch des aus früherer Zeit überkommenen Rechts mit den Zuständen oder der Würdigung der Gegenwart — theils durch unmittelbar gegenwärtiges Bedürfniß, indem über neu entstandene Verhältnisse sich oft noch keine übereinstimmende Beobachtung gebildet hat, namentlich über solche, die mehr auf Zweckmäßigkeit als auf Gerechtigkeit beruhen, — theils endlich durch Zwecke für die Zukunft. Denn der obrigkeitliche Sinn, dessen Ausfluß die Gesetzgebung ist, ist ein Sinn der Absicht, der Lenkung und Richtung für Zwecke; die Gesetzgebung beschränkt sich deßwegen nicht darauf, bereits entwickelten Lebensbeziehungen das Siegel der Geltung aufzudrücken, sondern sie hat auch den Beruf, künftige Lebensbeziehungen erst mittelst Institutionen schöpferisch und divinirend hervorzurufen (Beseler). — Die Gewohnheit bleibt nun zwar zu allen Zeiten eine ergiebige Quelle sowohl für neue Rechtserzeugung als für Fortbildung des geschriebenen Rechts; in der Periode höherer Bewußtheit und freierer Reflexion muß aber die Gesetzgebung die größere Sphäre ihr gegenüber einnehmen, und muß selbst an Bewußtheit sich steigern, in je höherem Grade den systematischen Charakter gewinnen. Man würde sich daher namentlich dem Principe unserer Zeit widersetzen, wollte man von ihren Zuständen allmählig unbewußtes Wachsthum wie im Mittelalter fordern. Keineswegs jedoch tritt die Gesetzgebung je an die Stelle, die ursprünglich die Gewohnheit einnahm, sie darf es nämlich nie unternehmen, den Rechtszustand neu beginnend und in seiner Totalität hervorzubringen. Denn menschliche Freiheit ist nie absolut schaffend.

Danach läßt sich der Umfang der Gesetzgebung nicht im Voraus begränzen. Sie kann nicht bloß auf einzelne Bestimmungen oder größere Partien, sondern selbst auf ganze

Rechtssphären, also Redaktion neuer Gesetzbücher (Civil-, Kriminalgesetzbuch, Konstitution), sich erstrecken. Das Letztere wird freilich nur in den selteneren Fällen gerathen seyn; aber die Verwerflichkeit der Gesetzbücher unter allen Voraussetzungen wäre eine zu weit gehende Behauptung. Die Ersprießlichkeit hängt ab: einmal von dem Bedürfniß der bestimmten Zustände, als z. B. bei einer tiefgreifenden Aenderung der Lebensverhältnisse oder der Sitten, oder bei einer wirklichen, nicht bloß vermeintlichen, Verwirrung des vorhandenen Rechtsstoffes, die namentlich gerade durch die Legislation selbst am leichtesten entsteht *), — dann von der historischen und systematischen Einsicht des Zeitalters — endlich von dem Besitze eines zum Werke hinlänglich begabten Mannes, den gleich einem künstlerischen Genie nicht gerade jeder Tag gebiert. — Dagegen läßt sich die Art der Gesetzgebung wohl allgemein begränzen. Es darf nämlich dieselbe nicht die Kontinuität des Rechtszustandes aufheben, in Inhalt oder Form.

Danach soll der Gesetzgeber fürs Erste nicht ohne Noth und klares Bewußtseyn die bisherige Struktur des Rechts, d. i. die Rechtsbegriffe, ändern, wenn er auch die Rechtsbestimmungen ändern muß. Das gilt gleichmäßig für einzelne Gesetze und für ganze Gesetzbücher. Durch eine neue von der bisherigen absehende Struktur wird dem Erfolge nach der ganze bisherige Rechtszustand aufgehoben, denn auch was scheinbar be-

*) „Quod si leges aliae super alias accumulatae in tam vasta excreverint volumina, aut tanta confusione laboraverint, ut eas de integro retractare, et in corpus sanum et habile redigere, ex usu sit: id ante omnia agito, atque opus ejusmodi opus heroicum esto. Atque auctores talis operis inter legislatores, et instauratores, rite et merito numerantur.“ Baco, De augment. scient. lib. VIII (de font. jur.) aphor. 59.

stehen bleibt, ist wirklich geändert, weil es in dem neuen Zusammenhang auch eine neue Wirksamkeit bekommt. Diese totale Aenderung des Rechtsinhaltes ist nun nicht in der Absicht der Gesetzgebung. Denn diese geht, selbst bei der Kodifikation, vielmehr nur auf sichere Beherrschung desselben und auf Sichtung und Verbesserung im Einzelnen. Sie ist völlig unmotivirt, denn für sie gibt es im Leben selbst nie ein Bedürfniß. Sie führt zu Verwirrung, indem sich das Verhältniß des Neuen zum Alten nicht übersehen läßt, und sie macht es endlich unmöglich, frühere Erfahrungen zu benutzen, weil sie eben die Bedingungen ändert, unter denen sie gemacht wurden. Statt daß man wirklich sichten, das Mangelhafte, Disharmonische ausstoßen könnte, wird so jede Legislation ein völlig neues Experiment *).

Fürs Andere soll der Gesetzgeber, auch wo er den Rechtszustand neu in systematische Form faßt, nicht das frühere Recht principiell annulliren, sondern, so weit es nicht unmit-

---

*) So z. B. hat Justinian in der Const. de transform. usucap. und in der Nov. 115 die Rechtsbestimmungen ganz weise und entsprechend geändert, er hat aber, ohne es zu wissen und zu wollen, zugleich die Rechtsbegriffe (von usucapio, praescriptio, Nullität, Inofficiosität u. s. w.) geändert, bez. konfundirt, und damit höchst nachtheilige Verwirrung angerichtet. Wie nun aber vollends, wenn bei ganzen Gesetzbüchern so verfahren wird! Es darf also beim Uebergang vom alten Rechtszustande in den neuen der Knoten nicht zerhauen, sondern er muß gelöst werden, und darum setzt der Beruf zu neuen Gesetzbüchern historische und systematische Einsicht in das bestehende Recht voraus. Savigny's Schrift: „Ueber den Beruf", geht denn auch hauptsächlich darauf, den Mangel an Einsicht in die Struktur des bestehenden Rechts und daraus die Gefahr einer neuen Redaktion darzulegen. Gegen materielle Reformen geht sie eigentlich gar nicht. Daß nun zu jener Zeit solche Einsicht wirklich mangelte, und zwar nicht bloß dem Grade nach, der unendlicher Steigerung unterliegt, sondern der Art nach, das dürfte schon durch die seitdem errungene Einsicht hinlänglich bewiesen seyn.

telbar oder mittelbar entschieden aufgehoben ist, ihm die Geltung lassen. Es soll dieß nicht bloße subsidiäre Geltung seyn, die man ja auch einem fremden recipirten Rechte einräumen kann, sondern immanente Geltung, wie sie in der Kontinuität des Rechtszustandes liegt, danach findet das bisherige Recht nicht bloß in den Sphären, über welche das neue Gesetz schweigt, sondern auch in denen, für welche es spricht, als dessen Erklärung und Wurzel mit und in ihm, seine Anwendung *). Die grundsätzliche Aufhebung des bestehenden Rechts, damit nur gelte, was im neuen Gesetzbuch steht, führt einmal zur materiellen Mangelhaftigkeit, indem kein menschlicher Legislator das Leben zu erschöpfen im Stande ist **). Sodann vernichtet sie die Einheit des nationalen Rechts und Rechtsbewußtseyns. Statt daß bei jener immanenten Geltung des frühern Rechts eine Weiterentwickelung aus seiner ursprünglichen nationalen Anlage fortwährend erhalten wird,

*) So z. B. ist nichts dagegen einzuwenden, daß die meisten deutschen Staaten die großentheils neue Gestalt ihres Verfassungszustandes auch in eine systematische Darlegung (Konstitution) brachten (von der angemessensten Verfahrungsweise hiefür werden wir erst in der Folge handeln); aber es wäre zu beklagen, wenn das so angesehen würde, daß kein staatsrechtlicher Grundsatz, der nicht in die Konstitution aufgenommen, mehr Geltung habe. Wie viel größer steht die englische Verfassung da, in der alles Recht von der ältesten Zeit her noch jetzt gilt, so weit ihm nicht derogirt ist, als die französische, in welcher bei jeder neuen Charte der Rechtszustand bis auf sie vernichtet wurde.

**) So z. B. hat die bayerische Konstitution nichts über die Apanage für den Fall bestimmt, daß ein Prinz einen auswärtigen Thron besteigt. Da sich dieser Fall ereignete, hatte man denn nach dem Kodifikationsprincipe gar keine Entscheidungsquelle. Nach dem Princip der fortwährenden Geltung des vergangenen Rechts aber besitzt man Anhaltspunkte im Wesen der Apanage, wie es zwar nicht die Konstitution, aber das niemals zerstörte deutsche Staatsrecht enthält, und in den geschichtlichen Präcedentien.

gründet sich hier alle zukünftige Wirksamkeit lediglich auf die zufällige Anschauung eines bestimmten Zeitmomentes und eines bestimmten Individuums, das da Gesetzgeber wurde. Endlich schneidet sie auch die Frucht der wissenschaftlichen Kräfte und Leistungen, die sich an das Frühere schlossen, von dem Rechtswesen ab; das ist namentlich vom Uebel für die neue Civillegislation, da gerade für Civilrecht die tüchtigsten Leistungen in dem klassischen gemeinen Rechte ihre Wurzel haben *).

Die Unbeachtung alles dessen ist der Tadel der neuen Kodifikation. Statt den bisherigen Rechtszustand zum deutlichen Bewußtseyn zu bringen und ihn, wo er es bedarf, zu reformiren, vernichtet sie ihn vielmehr, um einen neuen von vorn anfangend aufzustellen. Es ist nicht davon die Rede, daß sie den Inhalt des Rechts a priori aus der Vernunft zu schöpfen unternähme — von dieser Verirrung ist man freilich längst zurückgekommen — sondern davon, daß sie die Geltung alles Rechts a priori auf das neue Gesetzbuch gründet, das Volk und die Juristen lediglich auf dasselbe verweist, so daß gewissermaaßen die Existenz des Rechts erst von dem Gesetzbuche datirt. Abgesehen von allen jenen nachtheiligen Folgen ist das an sich eine Heruntersetzung der Heiligkeit des Rechts, daß es nicht mehr als eine von Natur vorhandene Macht, die nur durch die legislativen Akte durchgeht, sondern im Ganzen als ein Produkt des menschlichen Aktes der Legislation betrachtet wird **).

---

*) In Beziehung auf Prozeßgesetzgebung ist dieß Erforderniß fortwährender Geltung des bisherigen bei Weitem nicht von dem Gewicht als in Beziehung auf Verfassung und Civillegislation, da sie bloß eine Staatsanstalt und Thätigkeit, nicht im Volke selbst vorhandene Lebensverhältnisse betrifft.

**) Manche neue Legislation ist überdieß noch auf den Abweg gerathen, auch die Rechtsbegriffe selbst gleich einem philosophischen System

Die Abfassung der Gesetzbücher ist kasuistisch oder principiell, letztere verdient den Vorzug. Doch wird der Grundsatz deutlich in der Anwendung; daher ist die Exemplifikation nützlich, nicht so in der Regel die Enumeration, die alle Fortbildung durch Praxis ausschließt. Der Rechtskörper Justinian's hat durch seinen eigenthümlichen Bildungsgang den Vorzug, daß er principiell-exemplifikativ ist.

§. 17.

Die Rechtswissenschaft hat die Aufgabe, das Recht zum vollständigen und systematischen Bewußtseyn zu bringen für den Zweck seiner Anwendung, sey es um die Regeln für die Zukunft (Theorie), sey es um die Entscheidung eines

---

a priori zu konstruiren oder doch gleich einem Lehrbuche zu definiren. Die Definitionen sind ihr dann nicht bloß das Negative, die Gränzhüter, durch welche sie Bestimmtes abhält, was sie gerade ausschließen will, und dessen sie sich daher bewußt ist; sondern sie will die Sache selbst durch sie erschöpfen, und Allem, was sie nicht mit ihnen umfaßt hat — dem bewußtlos eben so wie dem mit Bewußtseyn Ausgeschlossenen — die juristischen Folgen entziehen. Statt z. B. bei den Begriffen des Raubes, des Diebstahls, des Einbruchs auf die bestehenden Rechtsvorstellungen, wie die Nation und wie die Juristen nach bisheriger Uebung sie haben, hinzuweisen, und nur da, wo sie einen bestimmten Mangel in ihnen erkennt, sey es eine zu enge oder zu weite Fassung, oder wo sie eine Verwechselung mit verwandten Begriffen befürchtet, vorzubeugen, wird sie vielmehr diese lebendigen Thatsachen aus Kategorien und Merkmalen aufbauen, und nur was sie glücklicherweise damit umfaßt hat, als Diebstahl, als Raub, als Einbruch gelten lassen. Es werden aber dann freilich Fälle vorkommen, die nicht unter diese Merkmale passen und dennoch wirklich solche Verbrechen sind. Und wenn eine Gesetzgebung es für nöthig hält zu lehren, z. B. was Einbruch sey, etwa gewaltsame Erbrechung eines Behältnisses, so wird sie, wenn sie konsequent ist, es dem menschlichen Bewußtseyn außer ihr auch nicht überlassen dürfen, darüber zu urtheilen, was gewaltsam, was Erbrechung, was Behälter ist, sie wird mit ihren Begriffsbestimmungen fortfahren müssen, bis sie zuletzt wie die Philosophie Hegel's bei der Definition des reinen leeren Seyns anlangt.

vorliegenden Falles zu erhalten (Praxis). Ihre Thätigkeit ist es: die Gewohnheiten aufzufinden und in scharfer Gestalt zu begränzen, die Gesetze auszulegen, für beide die tiefer liegenden Principien zu entdecken und daraus wieder neue Rechtssätze zu gewinnen, das System des gesammten Rechts, d. i. sein Ineinanderschließen zu einer Totalwirkung, zu erfassen und im Geiste desselben seine Anwendung zu ordnen. Sie bringt damit den latenten Inhalt des Rechts zur vollen und harmonischen Entfaltung *). Sie ist auf diese Weise wahrhaft produktiv, ist ein Element der Rechtsbildung, nicht minder ergiebig als Gewohnheit und Gesetz, aber keineswegs ursprünglich und selbständig wie diese, sondern immer auf ein Gegebenes vor ihr sich lehnend, so daß ihre Resultate an der Uebereinstimmung mit diesem fortwährend zu messen sind. Der Stand, dem sie in reiferer Zeit nothwendig als besonderer Lebensberuf zufällt, ist hierin eben so wie der Gesetzgeber (§. 15) nicht Vertreter der Volksüberzeugung, sondern Vertreter des Rechts, dieser höhern Macht über dem Volke. Es beruht auf der Nothwendigkeit des Rechts, nicht auf Repräsentation der Volksmeinung, daß nachdem dieses Princip im Rechtszustande gilt, auch die sachgemäße Entfaltung desselben gelten muß, und daß das, was in Folge der Rechtsanwendung sich festgesetzt hat, als Theil der bestehenden Rechtsordnung gilt **). – Die harmonische Entfaltung des Rechts-

---

*) Die Bedeutung der Rechtswissenschaft ist besonders koncis dargestellt bei Puchta, Pandekten II. Aufl. §. 16.

**) Die Bezeichnung des Juristenstandes als „Vertreter des Volks" bei Puchta, und Aehnliches bei Savigny, hat nicht den Sinn, daß er Vertreter des Laienstandes und seiner Ueberzeugungen, sondern daß er Träger eines nationalen Berufes und in diesem denn auch der Träger und wahre Repräsentant des nationalen Bewußtseyns ist (s. o. §. 13). Damit beseitigt sich der Einwand, daß nach der Konsequenz dieser Bezeichnung das Juristenrecht überall erst an der Volks- (Laien-) Ueberzeugung zu messen wäre.

inhalts aus seinen Principien zum vollen das Leben deckenden Umfang ist hienach ein wissenschaftlicher und nicht ein obrigkeitlicher Beruf, und es ist daher ein falscher Gebrauch, den man von der gesetzgebenden Gewalt macht, sie versorgen zu wollen. Wo die nöthigen Normen aus bestehenden Principien gewonnen werden können, da muß man nicht ein Gesetz geben, sondern die Juristen auf die eigne wissenschaftliche Thätigkeit verweisen. Es ist eine mechanische Vorstellung der Zeit, hier überall mit einem Gesetze bereit zu seyn, und es ist nicht das geringste Verdienst der historischen Schule, diese mechanische Vorstellung zu bekämpfen. Wie vortrefflich sind im römischen Rechte die Grundsätze über Eviktion, Zufall, Fahrlässigkeit, Schadensersatz bei der Vindikation u. s. w. gewonnen worden bloß durch wissenschaftliche Thätigkeit ohne alle Hülfe der Gesetzgebung! Dafür kann auf der andern Seite die Rechtswissenschaft nie die Gesetzgebung ersetzen. Selbständig isolirte Anordnungen oder vollends neue Principien und Lebensgestaltungen, Ausstoßung geltender Bestimmungen, das Alles vermag nur die Gesetzgebung. Das freie Gewährenlassen der Rechtswissenschaft ist daher nicht im Konflikt mit der Gesetzgebung nach ihrem wahren Beruf. Eben so wenig ist es im Konflikt mit dem Einfluß, welcher fortwährend dem Volksbewußtseyn und danach der Gewohnheit auf die Rechtsbildung gebührt. Denn diese vermag nur Normen ursprünglich zu produciren, sie nur bestehende systematisch zu verarbeiten. Daß sich die Rechtswissenschaft wie jede besondere Thätigkeit, wie nicht minder die Legislation, möglicherweise von dem Gesammtgeiste der Nation lostrennen und einseitig werden kann, das hebt diese ihre naturgemäße Bedeutung nicht auf, mag aber Einrichtungen, welche diese Gefahr mindern, so sie sonst ausführbar und ersprießlich sind, wünschenswerth machen.

Die Rechtswissenschaft findet ihren Uebergang ins Leben mittelbar vielfach durch Gewohnheit und Gesetzgebung, indem sie die Ansicht des Volkes und der Obrigkeit bestimmt, unmittelbar aber erhält sie ihn durch den Gerichtsgebrauch, d. i. die gleichmäßige Anwendung einer Norm durch die Gerichte. Dieser ist so das eigentliche Organ, d. i. Mittel der Fixirung, für die Rechtswissenschaft wie die Gewohnheit für das Volksbewußtseyn und das Gesetz für den obrigkeitlichen Willen *). Als fortwährende Beobachtung einer Norm im Bewußtseyn ihrer bereits bestehenden Verbindlichkeit (opinio necessitatis) ist er eine Gattung des Gewohnheitsrechts im weitern Sinne. Allein er ist von eigenthümlicher Natur. Denn die rechtliche Würdigung, aus der er hervorgeht, ist rechtswissenschaftliches Urtheil im weitesten Sinne oder juristisches Urtheil, das ist Urtheil über die Geltung einer Norm aus Gründen und im Zusammenhange mit dem gesammten Rechte, sey es nun rechtskundiges Urtheil, d. i. Urtheil, daß eine Rechtsnorm (namentlich Gewohnheit) bereits bestehe, wie bei den alten Schöffen; sey es eigentlich rechtswissenschaftliches Urtheil, d. i. daß eine Rechtsnorm aus dem vorhandenen Rechte abzuleiten sey. Auch bei ersterem läuft immer eine, wenn auch noch so unmerkliche, rechtswissenschaftliche Funktion unter, nämlich die Begründung der Norm, namentlich etwa der Gewohnheit, durch bewußte Schlüsse aus Beobachtungen und die Präcisirung derselben im Hinblick auf das übrige Recht. Das charakterisirt durchaus

---

*) Durch den Gerichtsgebrauch kann sich allerdings auch eine Rechtsansicht des Volkes fixiren, er ist so auch das Organ hiefür, aber immer nur mittelbar durch die Thätigkeit der Juristen (Rechtsprechenden), die, wie unten folgt, durchaus einen rechtswissenschaftlichen Charakter in weitester Bedeutung hat.

den richterlichen Standpunkt gegenüber dem Volksstandpunkt, aus dem die Gewohnheit hervorgeht. Letzterer ist Bewußtseyn der Unterworfenheit unter eine Norm unmittelbar und isolirt. Die bindende Kraft des Gerichtsgebrauches beruht denn auch auf dem allgemeinen Grunde des Gewohnheitsrechts, der allmähligen Festsetzung in der äußern Ordnung, aber sie ist nach jener seiner eigenthümlichen Natur besonders geartet:

Weil nämlich der Gerichtsgebrauch Ausfluß eines rechtswissenschaftlichen Urtheils ist, dieses aber nach Obigem immer ein Gegebenes vor sich hat, an dem es geprüft wird, so ist auch die Geltung des Gerichtsgebrauches von dieser Prüfung abhängig, so weit er eben nur in fortgesetzter Anwendung solchen rechtswissenschaftlichen Urtheils besteht, z. B. der Gerichtsgebrauch über die drei Grade der culpa. Löst sich jedoch der Gerichtsgebrauch von der juristischen Operation, die ihn hervorrief, ab, und verliert sich diese aus dem Bewußtseyn, so daß die Uebung zuletzt als etwas Selbständiges erscheint, dann erlangt er unbedingt bindende Kraft (legis vicem); z. B. der Gerichtsgebrauch, daß pacta klagbar sind, daß eine Genugthuungssumme aus dem Verlöbniß gefordert werden kann. Dieß wird da, wo die Juristen nur einer Gewohnheit folgen oder durch ein unmittelbares Lebensbedürfniß bestimmt werden, nothwendig und in der kürzesten Zeit eintreten *), aber auch da,

*) Eben dieß Resultat wird von Savigny dadurch begründet, daß er zweierlei Arten des Gerichtsgebrauchs annimmt, so daß die eine eben dasselbe mit der eigentlichen Gewohnheit sey, und von Puchta dadurch, daß er jene zweierlei Arten der juristischen Thätigkeit unterscheidet, so daß die Juristen in ihrem unmittelbaren Urtheil als Repräsentanten der Volksüberzeugung unbedingte Rechtsquelle seyen, in ihrem rechtswissenschaftlichen Urtheil aber immerdar der Prüfung unterliegen. Nach meiner ganzen Auffassung des Rechts kann ich aber nicht umhin, auch dem fixirten Gerichtsgebrauche als solchem eine Bedeutung einzuräumen.

wo sie durch vermittelte wissenschaftliche Thätigkeit, ja vielleicht sogar durch historisches Mißverständniß zu ihrem Resultat gelangen, kann es möglicherweise dazu kommen, z. B. unser summarisches Verfahren bei den possessorischen Interdikten. Hierin ist also der Gerichtsgebrauch wesentlich verschieden von der Gewohnheit, denn diese hat immer die unbedingte Geltung, weil das Volksbewußtseyn, dessen Organ sie ist, ein unmittelbares Element der Rechtserzeugung ist, das keiner weitern Prüfung unterliegt.

Auf der andern Seite dagegen tritt für den Gerichtsgebrauch die besondere Rücksicht ein, daß sowohl um der Rechtssicherheit als um des Anstandes willen jedes Gericht mit sich selbst übereinstimmen soll. Deßhalb hat der Gerichtsgebrauch schon in dem Stadium, in dem er sich zu bilden beginnt, einen gewissen Grad des Ansehens, die eigentliche Gewohnheit dagegen keines, so lange sie nicht völlig ausgebildet und entschieden ist. Es ist nämlich zu unterscheiden: Präjudicien und Praxis, d. i. einzelne wahrnehmbare Vorgänge und eine lange fortgesetzte meist nicht mehr nachrechenbare Anwendung. Jenes ist der erst sich bildende, dieses der entschieden festgesetzte Gerichtsgebrauch *). Unbedingte Geltung (legis vicem) zu erlangen, ist nun bloß die Praxis unter den obigen Voraussetzungen fähig. Aber auch von seinen Präjudicien soll ein Gericht im Zweifel nicht abgehen. Ueberdieß kann das Ansehen der Präjudicien durch positives Recht und in Folge näherer Organisation noch erhöht werden (gemeine Bescheide — preußisches und bayerisches Gesetz über die Präjudicien).

---

*) So z. B. beruht unser Konkursprozeß auf Praxis, nicht auf Präjudicien. — Vergl. auch Baco, a. a. O. aphor. 95 und 96.

§. 18.

Elemente der Rechtserzeugung sind hienach Volksbewußtseyn, obrigkeitliche Absicht, Rechtswissenschaft. **Rechtsquellen** im technischen Sinne aber sind Gewohnheit, Gesetzgebung, Gerichtsgebrauch. Ungenau ist es, die Rechtswissenschaft als Rechtsquelle aufzuzählen. Denn der Begriff der Rechtsquelle bezeichnet die Gründe oder Organe, durch welche Rechtssätze Geltung erhalten, nicht die, durch welche sie im Bewußtseyn entstehen. Rechtsquelle ist nur das Gesetz und was Gesetzeskraft hat („legis vicem obtinet"). Das läßt sich aber von der Rechtswissenschaft nicht sagen. Die rechtswissenschaftliche Lehre als solche (communis opinio) ist schlechterdings nicht fähig, bindendes Ansehen für den Richter zu erlangen, weil ihr jene Fixirung in der äußern Ordnung fehlt, eben so wenig als das Volksbewußtseyn. Nur der Gerichtsgebrauch, der eben eine solche Fixirung enthält, ist hiezu unter den erörterten Voraussetzungen fähig *). Es ist nun völlig angemessen, jene Elemente der Rechtserzeugung und die ihnen entsprechenden Rechtsquellen (ihre Fixirungsweise) in ihrer Einheit aufzufassen und demgemäß als die Bestandtheile des gesammten Rechtszustandes zu bezeichnen: Volksrecht, Juristenrecht und Gesetzgebung. Nur muß man sich dann vor dem Irrthum hüten, doch wieder das Moment des Volksbewußtseyns und der Rechtswissenschaft

---

*) Wenn positive Gesetze der Rechtswissenschaft eine Geltung beilegen, so machen sie damit bestimmte Juristen zu Richtern ähnlich den Spruchkollegien (responsa prudentum), oder bestimmte Schriften zu Gesetzbüchern (Citiredikt), nicht aber die Rechtswissenschaft als solche zu einer Rechtsquelle. — **Maurenbrecher**, De auct. jurisprud., betrachtet die opinio jurisc. als Rechtsquelle, indem er die Rechtsgelehrten den Richtern gleichstellt durch die irrige Voraussetzung, das Ansehen des Gerichtsgebrauches beruhe darauf, daß die Richter Rechtsgelehrte seyen.

getrennt von Gewohnheit und selbständig fixirten Gerichtsgebrauch im Sinne zu behalten.

Die äußere Fixirung des Rechts, die aus der Natur desselben als gemeinsam äußerer Lebensgestaltung (objektiven Ethos) sich ergab, ist demnach überall ein eben so wesentliches Moment, als das nationale Bewußtseyn, aus dem sie hervorgeht. Sie ist gerade der Sitz seiner selbständigen, vom nationalen Bewußtseyn und dessen Wechsel gelösten Macht. Darum ist bei allen wirklichen Rechtsvölkern die bisherige Uebung, abgesehen von ihren innern Gründen, schon als solche in so hohem Ansehen. So bei den Römern Alles, was tralatitium geworden, so bei den Engländern die Präcedentien *). In dieser seiner selbständigen Existenz bestimmt das bestehende Recht nicht minder das Rechtsbewußtseyn der Nation als es ursprünglich durch dasselbe bestimmt ist. Das Recht ist deßwegen auch seinem Inhalte nach nicht bloß Ausdruck der allgemeinen Rechtsideen und des nationalen Bewußtseyns, sondern auch Folge der bestimmten Vorgänge seiner Fixirung, sohin theils freier persönlicher That (der Gesetzgeber, der hervorragenden Juristen, der den Rechtsverkehr bestimmenden Kaufleute, Grundbesitzer u. s. w.), theils zufälliger, oft schlechter äußerer Einflüsse und Motive (der Obrigkeiten, der Parteien u. s. w.). Deßhalb kann das Recht dem nationalen Bewußtseyn in hohem Grade entfremdet, ja sogar widersprechend seyn. Aber so lange es nicht (auf dem von ihm selbst bezeichneten Wege) abgeändert wird, behauptet es, dieses Widerspruchs ungeachtet, um jener selbständigen Existenz willen seine volle Kraft und Heiligkeit.

Anfänglich nun ist das nationale Rechtsbewußtseyn selbst ein naives und erzeugt — da Sitte und Herkommen überwie-

---

*) Baco, l. c. aphor. 21 sq.

gen — das Recht auf unmittelbare Weise. Es besteht daher eine völlige und unmittelbare Einheit zwischen jenem und dem bestehenden Rechte als seinem Ausdruck. Nachdem die Reflexion erwacht, Gesetzgebung und Wissenschaft ihre Thätigkeit ausdehnen, und äußere Ereignisse mit ihrer Wirkung dazwischen treten, muß diese unmittelbare Einheit aufhören. Die geistige Durchdringung des Rechts im nationalen Bewußtseyn muß jetzt statt der naiven zur historischen und systematischen werden, d. i. daß die Rechtsnormen in ihren Veranlassungen, Schicksalen, bisherigen Anwendungen und Erörterungen, und in dem Zusammenhang ihrer Wirkung festgehalten werden. Solche Durchdringung ist nun in ihrem höhern Grade immer Sache besonderer Lebensthätigkeit, daher eines besondern Standes. Den Abstand, welcher damit zwischen dem allgemeinen Volksbewußtseyn und dem Rechtszustande oder dessen wissenschaftlicher Erkenntniß entsteht, nicht zu weit kommen zu lassen und bez. zu mindern, ist ein löbliches Streben; ihn aufzuheben ein vergebliches. Zu Letzterem gehört vorzugsweise die Kodifikation in der bezeichneten falschen Weise. Sie will dem Volksbewußtseyn wieder mechanisch (d. i. durch Auswendiglernen oder Nachschlagen des Gesetzbuches) den Rechtszustand aneignen, der ihm früher organisch, d. i. als sein eignes Erzeugniß, eigen war. Damit gibt sie keine wahre Aneignung, und gefährdet auf der andern Seite jene historische und systematische Durchdringung. — Desgleichen verwischt sich die entschieden nationale Eigenthümlichkeit, die das Recht eben so wie der Nationalcharakter selbst anfänglich hatten, im Laufe der Zeit mehr und minder, je nach der Natur des Volks und seinen Schicksalen. Auch solche nationale Eigenthümlichkeit zu hegen, ist eine rechte Aufgabe, aber höher als sie steht immer Gerechtigkeit und Sachgemäßheit, und so weit sie natürlich untergegangen ist, darf

sie nicht künstlich, also in Affektation, wieder aufgefrischt werden.

§. 19.

Die Periode der Rechtswissenschaft und Rechtsphilosophie vor der historischen Schule hatte — in Folge ihres subjektiven Standpunktes — keine Ahnung, daß das Recht anders als durch bewußte menschliche That entstehen solle, zuerst durch vertragsmäßige, später durch legislative Festsetzung. Dachte man sich doch häufig selbst die Sprache als durch Verabredung entstanden. Die Gewohnheit, die man dessen ungeachtet im Leben und im positiven Rechte fand, wurde daher aus der Sanktion des Gesetzgebers abgeleitet, so selbst zur mittelbaren Gesetzgebung gemacht (Thibaut). Hugo hob nun zuerst die Thatsache hervor, daß die Gewohnheit eine selbständige Rechtsquelle sey, von nicht minderem Belang als die Gesetzgebung. Savigny gab dieser Thatsache ihre geistige Bedeutung, daß das Recht durch Gewohnheit und später durch wissenschaftliche Thätigkeit aus dem Volksbewußtseyn hervorgeht, sich so selbst auf organische Weise bildet. Durch Puchta erhielt diese Einsicht in die Entstehung des Rechts ihre juristische Durchführung, an der dann Savigny auch wieder letzte Hand anlegte. So wurde eine juristische Lehre von den Quellen des Rechts gewonnen, die in ihren wesentlichen Resultaten für alle Zukunft gesichert erscheint. Dazu wurde von Niebuhr und Savigny der herrschenden Richtung des Zeitalters entgegen das sittliche Princip zum Bewußtseyn gebracht: die Ehrwürdigkeit des Ueberkommenen und die menschliche Bescheidung, nicht aus eigner Kraft einen totalen neuen Rechtszustand zu schaffen. Es ist darum ein Zug der Pietät, der Ehrfurcht vor der höhern bildenden Macht über den Menschen, welcher die historische

Schule charakterisirt. Mit dieser Anschauungsweise trat nun allerdings die Gefahr ein, die organische Entstehung des Rechts, die in späterer Periode gerade mehr zurücktreten und nur die Grundlage bilden soll, zur vorherrschenden, ja alleinigen zu machen. Dieß der Vorwurf der „Naturwüchsigkeit." Dem Principe nach trifft er sie nicht, wohl aber mag die Anwendung des neuen Princips bei der ersten Geltendmachung den Grad überschritten haben. Das ist nun längst ermäßigt. Auch wäre Berichtigung in diesem Sinne immer löblich gewesen und ist es noch. Statt dessen ist aber aus der Schule Hegel's hervor eine Opposition eingetreten, welche diese große und würdige Bedeutung der historischen Schule völlig ignorirt und ihrerseits ein gerade entgegengesetztes Princip geltend macht: die absolut freie Hervorbringung des Rechtszustandes durch den menschlichen Geist. Dieses Princip, wenn auch der eignen Lehre Hegel's fremd, ja entgegen, ist doch das folgerichtige Ergebniß einer Philosophie, welche die Vernunft, die im Menschen zu ihrem Bewußtseyn kömmt, zu Gott macht. Es ist das Princip der Ueberhebung gegenüber jenem der Pietät. Derselbe Geist, nichts gelten zu lassen, als was der Mensch frei aus seiner Erkenntniß producirt, erfüllte einst auch Fichte. Aber was damals entschuldbare Täuschung war, erhält jetzt, nachdem die Wahrheit zum deutlichen Bewußtseyn gebracht ist, einen andern Charakter. Neu ist übrigens diese philosophische Intention in keiner Weise. Es ist völlig dieselbe Gesinnung in etwas verwickeltern spekulativen Formen und in matterer Auflage, welche die Revolution von 1789 in Simplicität und mächtiger Thatkraft beurkundete *).

*) Die neueste Polemik gegen die historische Schule von Beseler in seinem Buche „Volksrecht und Juristenrecht" ist ganz anderer Art. Der

Viertes Kapitel.

Die Rechtspflicht.

§. 20.

Die Verbindlichkeit, welche das bestehende (positive) Recht auflegt, ist die Rechtspflicht. Sie begreift demnach so-

---

Verfasser derselben bekennt sich zur historischen Rechtsansicht und bezeichnet nur die bisherige Ausführung derselben durch die historische Schule und ihren Gründer als mangelhaft. Die neue Lehre von den Rechtsquellen, die er Letzteren entgegen aufstellt, besteht hauptsächlich in der Annahme eines Volksrechts, das in gleicher Weise von Gewohnheits- wie von Juristenrecht unterschieden und beiden gegenüber geltend gemacht werden soll. Das beruht aber auf derselben nicht zuzugestehenden Voraussetzung wie der früher übliche Begriff eines Naturrechts, nämlich daß es ein Recht gebe, das sich nicht äußerlich fixirt und verwirklicht hat. Ein Volksbewußtseyn allerdings gibt es, das von der Gewohnheit unterschieden ist, dem diese möglicherweise nicht mehr entspricht, eben so wie es Rechtsideen gibt, die vom positiven Rechte unterschieden sind. Das hat auch Niemand geläugnet. Denn ob nun wirklich in Deutschland das bestehende Recht dem Volksbewußtseyn widerspricht und inwieweit, ferner ob die Reception des römischen Rechts im Ganzen und in den bestimmten Materien gegen das Volksbewußtseyn und Volksbedürfniß durch die Jurisprudenz vor sich ging, das sind nicht principielle, sondern historisch thatsächliche Fragen, über die es deßhalb nur Meinungen der Individuen nicht ein Bekenntniß einer Schule gibt. Aber ein Volksrecht neben dem Gewohnheitsrecht gibt es so wenig als ein Vernunftrecht neben dem positiven. Jenes Volksbewußtseyn, das noch nicht in der Gewohnheit fixirt ist — die Dauer der Beobachtung enthält eben die Fixirung — hat keine Berechtigung, keine verbindende Kraft, ja keine Fähigkeit, vom Richter befolgt zu werden, und würde ihm solche beigelegt, so müßte daraus unsägliche Verwirrung und Unsicherheit des Rechts entstehen. Denn das innere Bedürfniß (τέλος) der Rechtsgeschäfte und der Sinn der Betheiligten (Kaufleute, Grundbesitzer) bei denselben ist zwar allerdings Norm für den Richter, aber das ist und gilt nicht als Volksbewußtseyn oder Volksrecht, so wenig wie als Naturrecht, sondern als Natur der Sache (§. 10), der von keinem Standpunkte aus die Gültigkeit bestritten wird.

Den Verfasser hat aber zu dieser neuen Theorie über die Rechtsquellen eine praktische Tendenz bewogen, für die es derselben in der That nicht

wohl die Verbindlichkeit des Einzelnen, das Recht zu befolgen, als die der Gemeinschaft, d. i. der Obrigkeit, es zu handhaben. Dagegen die Verbindlichkeit, das Recht nach seinen wahren Ideen erst herzustellen, ist eine moralische Pflicht der Gemeinschaft und ihrer Machthaber.

§. 21.

Der Charakter der Rechtspflicht ist der Natur des Rechts gemäß der einer äußern Pflicht, d. i. daß sie von dem äußern (objektiven) Bestande aus an den Menschen ergeht und diesen äußern Bestand zum Ziel hat. Daraus ergeben sich die

---

bedurfte, die deßhalb auch durch ihre Unhaltbarkeit nicht widerlegt wird. Diese praktische Tendenz ist: die Einheit des Rechts mit dem Geist und Leben des Volks, d. i. nicht Volkseigenthümlichkeit des Rechts, sondern fortwährendes Volksbewußtseyn vom Rechte und Volkshervorbringung des Rechts. Wo solche Tendenz zur alleinigen, ja auch nur schlechthin obersten gemacht wird, da beruht sie auf der allgemeinen Subjektivitätsrichtung der Zeit, die Aneignung durch das Volk und noch mehr die Hervorbringung durch dasselbe für das höhere wichtigere Moment zu halten, als Recht und Staat selbst, den ganzen objektiven weltgeschichtlichen Bau des Rechts, seine durch Geschichte, Uebung und Wissenschaft festgegründete und wohlgegliederte Ordnung daran zu geben, weil er nicht Produkt des Volkes ist, oder nicht von ihm völlig verstanden werden kann. So fällt sie mit den liberalistischen Bestrebungen zusammen im Princip wie in den Resultaten. In dieser Weise aber ist sie vom Verfasser nicht gemeint. Er will sie nur geltend machen als das Eine Moment des Rechtszustandes. Es soll das geschichtliche bis jetzt ausgebildete, gelehrte Recht in keiner Weise preisgegeben, sondern nur dazu auch die neu erzeugenden Kräfte der Gegenwart gepflegt werden, dahin gehören aber vorzugsweise Gesetzgebung, Volksthätigkeit und, was die eigenthümliche und anerkennenswerthe Bestrebung des Verfassers ist, die wissenschaftliche Erkundung des stets neu sich gestaltenden Volksverkehrs, namentlich unter den Ständen der Grundeigenthümer und Kaufleute u. s. w. In dieser Auffassung und Gränze ist die nationale Tendenz des Verfassers gewiß wohlberechtigt, wenn man auch nicht allen Mitteln, die er für dieselbe vorschlägt, beipflichten kann.

einzelnen Merkmale, welche die Rechtspflicht von der moralischen unterscheiden*):

1) Die Rechtspflicht geht bloß auf die Handlung nicht wie die sittliche zugleich auf den Beweggrund. Denn zur Erhaltung der äußern Ordnung kömmt es auf diesen nicht an, — Kant's Unterscheidung der Legalität und der Moralität.

2) Die Rechtspflicht ist nur negativ**). Denn ihr Ziel ist schon erfüllt, es ist die bereits verwirklichte äußere Ordnung des Gemeinlebens. Nur sie in ihrem regelmäßigen Wirken nicht zu unterbrechen, ist die Anforderung. Wenn z. B. eine Schuld bezahlt, ein polizeilicher Befehl erfüllt wird, so geschieht damit nichts Neues, es ist nur der regelmäßige Bestand nicht unterbrochen. Das Ziel der moralischen Pflicht dagegen, die innere Vollendung des Menschen und seine Hingebung an Personen und Ideen, ist Sache stets schaffender positiver That. Die Erfüllung der sittlichen Pflicht ist darum unendlicher Steigerung fähig, die rechtliche ist entweder erfüllt oder nicht. Daher auch schon die Bezeichnung: „recht" das negative, was nicht unterbleiben kann, im Gegensatze von „gut" dem positiv Guten.

3) Eben deßhalb erhält die sittliche Pflicht ihre Individualisirung in jedem bestimmten Falle erst durch den Einzelnen und seine Freiheit, und ist deßhalb nicht im Voraus für diesen

---

*) Das frühere Naturrecht machte es zu seiner Hauptaufgabe, diesen Unterschied auseinanderzusetzen. Seit der spekulativen Rechtsphilosophie glaubt man sich dessen enthoben. Aber jene allgemeine Konstruktion — ihren eignen Werth hier ganz dahingestellt — berechtigt keinesfalls dazu, die Durchführung der scharfen Verstandesbestimmungen aufzugeben.

**) Das ist etwas Anderes, als daß der Inhalt des Rechts in unserm gegebenen Zustande bloß negativer Art ist, wovon oben im ersten Kap.

Fall („in concreto") erkennbar. Die Rechtspflicht dagegen hat ihre Individualisirung bereits durch den Gemeinwillen erhalten — (das eben ist das positive Recht) —, und ist daher für jeden bestimmten Fall („in concreto") genau und vollständig vorgezeichnet und erkennbar. So z. B. ist es in concreto erkennbar, daß und wie viel der Schuldner bezahlen muß, aber für Mittheilung aus Liebe ist Art, Maaß und Person des Empfängers nicht bestimmt.

4) Endlich die Rechtspflicht muß unausbleiblich erfüllt werden. Als gegenständliche Ordnung darf sie nirgend abhängen weder von dem Urtheil des Einzelnen über seine Verpflichtung im bestimmten Falle (Gewissensüberlegung), noch von seinem Entschlusse über ihre Befolgung. In Folge dessen ist sie erzwingbar und zwar von Rechtswegen erzwingbar, so daß der Gezwungene das Bewußtseyn hat, nicht einer physischen Macht, sondern einer sittlichen Macht physisch zu erliegen. Nicht so die moralische Pflicht. Die innere Vollendung des Menschen schließt den Zwang aus, der ununterbrochene Bestand der äußern Ordnung erheischt ihn *). Der Zwang steht aber auch bei der Rechtspflicht nur im Hintergrunde. Das Recht ist nie eine Naturordnung, daß es von vornherein durch physische Gewalt sich vollbrächte, es bleibt immer eine sittliche Ordnung, Ordnung für menschliches Handeln, und wie es nach der wahren Beschaffenheit des Menschengeschlechts immerdar frei erfüllt würde, so ist es auch in unserem gegebenen Zustande auf freie Erfüllung abgesehen, und nur beim Widerstreben der Menschen tritt der Zwang ein.

---

*) Der Zwang ist demnach nicht aus dem Bedürfniß der individuellen Freiheit abzuleiten (Kant, Fichte), sondern aus dem Bedürfniß der ununterbrochenen Ordnung des Gemeinlebens.

Es soll frei erfüllt werden, weil das Recht sittliche Ordnung ist, aber es muß erfüllt werden, weil es objektive Ordnung ist.

§. 22.

Die Erzwingbarkeit ist aber nach diesem nur die Folge, nicht der primäre Charakter der Rechtspflicht. Dieser besteht vielmehr nur in der Gemeinsamkeit (Objektivität) der Norm und dadurch der Anforderung unausbleiblicher und von aller subjektiven Gewissensüberlegung unabhängiger Erfüllung. Deßwegen ist auch die Erzwingbarkeit, und vollends die geordnete völlig gesicherte Erzwingbarkeit, keineswegs ein durchgehendes Kriterium der Rechtspflicht. Sondern es gibt Ausnahmen, daß die Rechtspflicht nicht erzwingbar ist — weil es entweder an der den Widerspenstigen bewältigenden realen Macht oder an der höhern die Rechtsordnung repräsentirenden Autorität gebricht, um den Zwang zu üben —, ohne daß sie deßwegen aufhörte Rechtspflicht zu seyn, und mit der moralischen Pflicht zusammenfiele. Dieser Ausnahmen sind vorzüglich zwei:

1) Die Pflichten des Völkerrechts, z. B. Völkerverträge zu halten, die Exterritorialität der Gesandten zu respektiren, die offenbar einen ganz andern Charakter haben, als die Pflichten der Völkermoral, z. B. einem unterdrückten Volke beizustehen, den Handel eines andern nicht zu zerstören, nämlich den gemeinsam als unverletzlich anerkannter unausbleiblich zu erfüllender Normen, weßhalb dem Völkerrechte mit Unrecht der juristische Charakter abgesprochen wird.

2) Die Pflichten des Fürsten auf die Gesetze des Staates, namentlich die Landesverfassung. Sie sind wesentlich verschieden von den sittlichen Regenten-

pflichten. Diese hängen von seinem moralischen Urtheile in jedem bestimmten Falle ab, er hat sich bei ihnen lediglich nach seinem Gewissen zu entscheiden; jene dagegen sind eine unbedingte Anforderung, die gar nicht mehr von seiner Gewissensprüfung abhängt, er muß sie schlechthin erfüllen, wenn er nicht rechtswidrig, daher auch unbedingt unsittlich handeln will *). Es ist daher unrichtig, diese Pflichten für erzwingbar zu halten, wie die französische Revolution sie dafür erklärte **); aber nicht minder unrichtig, sie deßhalb, weil sie nicht erzwingbar sind, als bloß moralische Pflichten zu behandeln, wie es zum Theil wenigstens von der Schule Haller's geschieht. Ersteres hebt alle Autorität und damit die Rechtsordnung selbst auf, Letzteres stellt den ganzen rechtlichen Bestand des Gemeinlebens in das Gewissen des Fürsten, so daß er denselben gleichsam als ein Almosen gewährte, und ist deßhalb der eigentliche Absolutismus.

Die Unterscheidung dieser nicht erzwingbaren Rechtspflichten von den moralischen ist keineswegs müßig. Aeußere Wirkung hat die Rechtspflicht immer, wenn auch nicht immer die letzte der Erzwingbarkeit und ihres gesicherten Erfolgs. Verletzung der völkerrechtlichen Pflichten begründet den rechtmäßigen Krieg (casus belli), also einen Zwang von Rechtswegen, nur mit faktischer Unsicherheit, und die Verletzung der Landesverfassung und Landesgesetze durch den Fürsten berechtigt

*) So z. B. darf ein Fürst, wenn er in seinem Gewissen die festeste Ueberzeugung hätte, daß die neuern Konstitutionen vom Uebel sind, die in seinem Lande bestehende dennoch nicht aufheben.

**) 1793. Erklärung der Rechte Art. 35: „Wenn die Regierung Rechte des Volkes verletzt, so ist die Insurrektion des Volkes und jedes einzelnen Theiles desselben das heiligste seiner Rechte und die höchste seiner Pflichten.“ So zuletzt noch von Lafayette öffentlich ausgesprochen.

die Unterthanen zur Protestation und zum passiven Widerstande, während die Nichterfüllung seiner moralischen Regentenpflichten nur Vorstellungen (Remonstrationen) zur Folge hat *).

Fünftes Kapitel.

Das Recht im subjektiven Sinne oder die Rechte.

§. 23.

Durch das Recht — als objektiv-sittliche Lebensgestaltung — wird sowohl den menschlichen Lebensverhältnissen ihre bestimmte Gestalt gegeben, als dem Menschen seine Sphäre des Seyns und Handelns in ihnen angewiesen und sittlich geschützt. Aber kraft der Persönlichkeit des Menschen, deren Wesen ja Selbsturſächlichkeit und Koncentrirung (Rückbeziehung) auf sich ist, wird diese Sphäre, welche ihm durch die sittliche Macht des Rechts angewiesen ist, nothwendig zu seiner eignen, ihm selbst inwohnenden sittlichen Macht gegen die andern. Diese sind ihm — nicht bloß Gott, oder ihrem Gewissen oder der Rechtsordnung in Beziehung auf ihn —

---

*) Danach gehört denn auch die Pflicht des protestantischen Landesfürsten, nur de consilio des Lehrstandes seine Kirchengewalt auszuüben, zu den Rechts- (Verfassungs-) Pflichten, wenn sie gleich nicht erzwingbar ist. Die Unterlassung würde nicht bloß Remonstration, sondern Protestation rechtfertigen. Wenn Richter (Lehrbuch des Kirchenrechtes §. 50) sagt, der Fürst habe „die sittliche Verpflichtung, sich durch Gottesgelehrte berathen zu lassen", so beruht das wohl auf jenem unrichtigen Begriff von Rechts- und sittlicher Pflicht. Aber Richter gibt eben damit, daß er diese angeblich nur moralische Pflicht in sein Kirchenrechtslehrbuch aufnimmt, unbewußt selbst Zeugniß, daß sie doch wohl einen juristischen Charakter haben müsse.

sittlich gebunden, er ist nicht bloßer Gegenstand ihrer Pflicht, sondern Ursache derselben. Dieß ist das Recht im subjektiven Sinne oder die Rechte*).

Das Recht im subjektiven Sinne ist sonach die sittliche Macht, welche ein Mensch gegen Andere hat in der ihm von der Rechtsordnung zugewiesenen Sphäre und kraft derselben. Sein Wesen ist nicht bloß das Negative der Erlaubniß, oder das Intransitive der Freiheit; sondern das Positive und Transitive der sittlichen Macht gegen Andere. Erlaubtheit und Freiheit sind nur häufig der Inhalt desselben. Die Freiheit namentlich fällt mit dem Recht im subjektiven Sinne auch im Umfange keineswegs zusammen. Sie ist theils ausgedehnter, indem der Mensch von Gott eine natürliche Freiheit hat, die als solche noch keine Berechtigung ist**), theils eingeschränkter, indem es Rechte gibt, welche nicht der Freiheit unterliegen, z. B. das Leben. Auch ist das Recht im subjektiven Sinne nicht so viel als Wille, sondern vielmehr Macht, die ein Wille (richtiger eine Persönlichkeit) über andere Willen hat.

Das Recht im subjektiven Sinne kann diesem seinem Begriffe nach nur einer Persönlichkeit zukommen, und nur kraft einer höhern Ordnung. Den Rechtsinstituten als solchen (z. B. der Ehe) schreiben wir deßhalb nicht Rechte zu, weil sie keine Persönlichkeiten sind, es sey denn sie würden durch künstliche Uebertragung so

---

*) Die Rechte bilden daher die Existenz des Menschen in der sittlichen Welt, die seine eigne sittliche Macht ist, gleichwie seine Existenz in der physischen Welt seine eigne physische Macht ist.

**) Dahin gehört der Gebrauch unserer körperlichen Organe, z. B. „der Nase zum Riechen", die Freiheit zu schlafen oder zu wachen u. dergl. Das Alles, was auf die andern Menschen, also die sittliche Welt sich nicht bezieht, als Recht aufzufassen, führt zu der Lächerlichkeit, die uns in jener Frage über das „Recht zum Riechen" entgegentritt. Vergl. u. III. §. 2.

behandelt, und Gott schreiben wir keine Rechte zu, weil er nicht sittliche Macht über uns hat kraft einer höhern Ordnung, sondern selbst die sittliche Macht ist *).

Das Recht im subjektiven Sinne, d. i. das Recht des Menschen, das in allen seinen Lebensstellungen ihm zukömmt, bildet, da es seine eigne ihm selbst inwohnende Macht ist, ein wahres Centrum, auf welches nun die ganze Außenwelt (Sachen, Handlungen der Andern u. s. w.) als beherrschter Gegenstand bezogen, und danach der Inhalt der Rechtsnormen vielfach bestimmt wird. Es ist dadurch ein zweites (sekundäres) Princip der Rechtsordnung nächst dem ersten und absoluten Princip: der Bestimmung (τέλος) der Lebensverhältnisse. Als sekundäres Princip ruht es aber doch immer auf diesem. Sein eigner Inhalt und Umfang kömmt ihm ursprünglich und im Wesentlichen aus ihm, und der Zusammenhang der sämmtlichen Rechte der sämmtlichen Menschen liegt in diesem höheren objektiven Princip.

*) Von einem Rechte des Weltgeistes zu sprechen, wie es Hegel thut, ist deßhalb nach seinem eignen Standpunkte ganz unangemessen. Auch von einem Rechte (d. i. Berechtigung) der Ehe, der Familie könnte man nur uneigentlich sprechen, nämlich in ähnlicher Art wie Schelling sagt: „alles Seyn ist Wille, der Wille ist es, der in der Materie widersteht", so könnte man sagen, alle Existenz in der sittlichen Welt ist Recht (im subjektiven Sinne), nur dieses ist es, das dem Entgegenhandelnden widersteht. Aber es wäre doch nur uneigentlich. So wenig wir der Materie Willen im eigentlichen Sinne zuschreiben können, eben so wenig den Instituten als solchen Rechte. Es ist dort ein höherer Wille, der die physische Macht des Widerstands nur in die Materie gelegt hat, es ist hier derselbe höhere Wille, der seine sittliche Macht in diese Institute gelegt hat. Sie wird nicht ihre eigne Macht, wie bei der Persönlichkeit des Menschen.

§. 24.

Das Recht im subjektiven Sinne oder die Berechtigung ist hienach ein Gegensatz gegen die Moral von ganz anderer Art als das Recht im objektiven Sinne, die Rechtsordnung, ein Gegensatz gegen dieselbe (§. 1) ist. Nämlich Berechtigung ist Existenz und Macht in der sittlichen Welt, Moral ist ihrem Grundzuge nach Hingebung (I. §. 30) *). Die Berechtigung ist nun allerdings die Vorbedingung des moralischen Handelns, ohne Existenz und Macht ist auch keine Hingebung möglich. Aber keineswegs ist sie bloßes Mittel für dasselbe **); sondern sie kömmt dem Menschen zu schlechthin vermöge seiner Persönlichkeit. Sie ist ein ursprünglicher und selbständiger Zweck nicht minder als die Moral. Denn Gott will eben so sehr die Existenz von Persönlichkeiten — und dazu gehört Berechtigung — als Selbstzweck, wie er ihre moralische Entschließung als Selbstzweck will. Die Berechtigung ist darum dem Menschen mitgetheilt mit dem ersten Hauche, durch welchen das göttliche Wesen ihm mitgetheilt ist. In ihrer Vollendung nun sind die Berechtigung des Menschen und sein sittliches Wollen (Moral) zwar immer etwas durchaus Verschiedenes aber doch nie in Widerspruch: der berechtigte Wille will nichts Anderes als das Sittliche, und eben für dieses seine Natur bildende Wollen ist er berechtigt. Aber nachdem der Mensch seiner wahren sittlichen

---

*) Die Vermengung dieser beiden ganz verschiedenartigen Gegensätze gegen die Moral, je nachdem man Recht in der Bedeutung der Rechtsordnung oder der menschlichen Berechtigung faßt, ist ein Hauptgrund der in den rechtsphilosophischen Begriffen herrschenden Konfusion.

**) Nach Kant hat der Mensch die äußere Freiheit (Berechtigung) nur zum Zwecke der Moral, d. i. bei ihm, damit die Vernunft (das logische Gesetz der Allgemeinheit und des Nichtwiderspruchs mit sich) absolute Kausalität in der Welt habe; für die menschliche Persönlichkeit als solche vindicirt er nicht diese Kausalität.

Natur nicht entspricht, so hört um deßwillen dennoch seine Persönlichkeit und daher auch seine Berechtigung keineswegs auf; eben weil diese ein selbständiger nicht mit der Moral zusammenfallender Zweck ist. Der menschliche Wille übt noch seine sittliche Macht über die andern, auch wo er selbst aufgehört hat, das Sittliche zu wollen. Die Rechte sind darum dem Menschen heilig zu achten, auch wo er sie zu moralwidrigen (selbstsüchtigen) Zwecken mißbraucht. Das entspricht denn jener göttlichen Absicht, daß das Innerste des Menschen hienieden sich entschieden kundgebe, es sey gut oder böse (Matthäus 13, 29).

§. 25.

Die Rechte sind daher nicht Folge einer Pflicht, sey es der Pflicht des Andern, oder der eignen *); sondern sie sind unmittelbarer Inhalt des Rechts im objektiven Sinne, der Rechtsordnung.

Die Rechte sind aber nicht *der* Inhalt des Rechts schlechthin, d. i. sein alleiniger oder „*eigentlicher*" Inhalt; sondern sie gehören nur mit zu seinem Inhalte. Denn das Recht ertheilt nicht bloß den Menschen ihre bestimmte Existenz und Stellung in der sittlichen Welt; sondern es gestaltet vor Allem diese sittliche Welt selbst, es besteht daher eben so sehr aus Geboten für die Aufrechthaltung der rechten Gestalt der Institute

---

*) Es ist nach seinem obigen Standpunkte konsequent aber unrichtig, wenn *Kant* Rechtslehre XLIII. das Recht der Persönlichkeit auf dem Wege der Pflicht deducirt: „Laß dich nicht als Mittel gebrauchen." Diese Pflicht, meine Selbständigkeit zu wahren, ist etwas ganz Anderes als das *Recht* der Persönlichkeit, d. i. die sittliche Macht über Andere, daß sie mich nicht als Mittel gebrauchen *dürfen*. Ueber die unlösbaren Schwierigkeiten, in welche das alte Naturrecht geräth, den Begriff des Rechts im subjektiven Sinne zu deduciren, vergl. meinen I. Bd. S. 93.

als aus Geboten für die Sicherung der menschlichen Stellungen. Der Inhalt jener Gebote sind dann bloß Pflichten oder Nothwendigkeiten, nicht aber Rechte, z. B. das Verbot der Blutschande, der Polygamie, der Ehescheidung aus wechselseitiger Einwilligung, das Gebot der Bestrafung des Verbrechens und dergl. *).

Deßhalb muß jedem Rechte eine Pflicht korrespondiren als seine Wirkung, aber keineswegs umgekehrt korrespondirt jeder Pflicht (oder jeder Nothwendigkeit) ein Recht als ihre Ursache.

§. 26.

Das hauptsächlichste Gebiet der Rechte ist das Privatrecht, weil es den einzelnen Menschen zum Ziel hat; aber auch die Stellung oder Gewalt, die ein Mensch in einem Verhältniß des

---

*) Darum wenn das System Puchta's auf dem „Satze beruht," daß „den eigentlichen Inhalt des Rechts die Rechte bilden" (Vorrede zu den Pandekten I. Aufl. VI.), so muß es schon deßhalb (und abgesehen von der Unhaltbarkeit der Kategorie des Gegenstandes als Fundament der Eintheilung) von uns abgelehnt werden. Es läßt sich das auch nicht etwa in der Art halten, daß man das Verbot der Blutschande, die Bestrafung des Verbrechens u. s. w. als Rechte der Gemeinschaft auffaßte. Die Gemeinschaft handhabt das Alles nicht als ihr Recht, sondern als eine höhere ihr nur zur Wahrung übertragene Ordnung. Daß das Recht als wesentlichen Inhalt Rechte enthält, habe ich nie in Abrede gestellt, dazu bedurfte es also nicht des Citates von Genesis I. 26. Ja ich habe im Gegentheil gegen frühere Auffassung geltend gemacht, daß die Rechte kraft der Persönlichkeit des Menschen unmittelbarer Inhalt und selbständiger Zweck des Rechts sind, nicht Folge von Pflichten oder Mittel für dieselben, daß sie „dem Menschen mitgetheilt sind mit dem ersten Hauche, durch welchen das göttliche Wesen ihm mitgetheilt ist" (S. 130 der 1. Aufl.). Dagegen daß „die Rechte den eigentlichen Inhalt des Rechts bilden", also jene höheren Ordnungen und Nothwendigkeiten nur uneigentlicher Inhalt des Rechts seyn sollen, wie das aus Genesis I. 26. hervorgehen soll, vermag ich nicht einzusehen. — Die Bedeutung des Rechts im subjektiven Sinne übrigens hat Puchta (Institut. 1841) in ihrer ganzen Stärke dargestellt.

öffentlichen Rechts einnimmt, wird kraft seiner Persönlichkeit und je nach ihrer Natur zu seinem Rechte. Es gibt deßhalb auch öffentliche Berechtigungen, d. i. die in öffentlichen Verhältnissen und für öffentliche Zwecke bestehen (§. 39). Die Berechtigung als solche ist aber immer der Person. Der Zuständigkeit, der Beziehung auf das Subjekt nach, ist sie eine private; denn das ist ja eben Recht oder Berechtigung, eine Attribution des Individuums zu seyn. Allein das Verhältniß, in welchem, und der letzte Zweck, für welches die Berechtigung besteht, macht sie zu einer öffentlichen; denn danach bestimmt sich Inhalt und Art des Gebrauchs *).

§. 27.

Die Rechte kommen dem Menschen zu entweder schlechthin behufs und mit seiner Existenz als Persönlichkeit, oder für bestimmte Zustände und daher in Folge bestimmter Eigenschaften, Handlungen und Umstände. Jenes nennt man die „angebornen", dieses die „erworbenen" Rechte, vielleicht richtiger: allgemeine und besondere Rechte. Zu jenen gehören Leben, Freiheit, Ehre, dann die allgemeine Fähigkeit zu Vermögens-, Familien-, politischen und kirchlichen Rechten; zu diesen jedes wirkliche Recht der letztern Art **).

Ein ganz anderer Gegensatz als dieser ist der des Ur-

---

*) Das hat seine Anwendung namentlich für die Frage: ob die königliche Gewalt ein öffentliches oder ein Privatrecht sey.

**) Der wörtliche Begriff von angeboren und erworben paßt nicht zur Bezeichnung des hier gemeinten Unterschiedes; denn z. B. der Adel oder die Sohnschaft in einer Familie gehören nicht zu den angebornen Rechten in diesem Sinne. — Die sogenannten angebornen Rechte fassen wir als das Recht der Persönlichkeit zusammen und behandeln sie als solches unten im Privatrechte.

rechts des Menschen und der wirklichen Rechte d. i. der Rechte (und zwar beiderlei Art, der allgemeinen sowohl als der besondern); wie sie dem Menschen seiner Idee nach zukommen sollen, und wie sie ihm in dem gegebenen Zustande wirklich zukommen. Die deutsche Naturrechtstheorie vermischt beide Gegensätze, das Urrecht und jene angebornen Rechte fallen ihr daher zusammen, und sie stellt dem Urrechte die besondern Rechte statt den vorhandenen ungenügenden Rechtszustand gegenüber. Die Theorie der französischen Revolution von den Menschenrechten dagegen hält mit deutlichem Bewußtseyn den letztern Gegensatz fest; aber sie faßt ihn in falscher Weise. Sie versteht nämlich unter den „Menschenrechten“ Rechte, die aus dem Begriffe des Menschen als bereits geltende folgen sollen, und die deßwegen angeblich des positiven Rechts nicht bedürfen und durch positives Recht gar nicht rechtmäßig und rechtsverbindlich entzogen oder beschränkt werden können. Ihren Gegensatz würden dann die positivrechtlichen Rechte bilden, die aber eben danach im Konflikte mit jenen gar keine Geltung haben, ja die man überhaupt austilgen wollte. Allein fürs Erste ist dieser Begriff des Urrechts oder der Menschenrechte seiner Art, d. i. der ihm beigelegten Wirkung nach, nichtig. Es besteht eben so wenig ein Gegensatz und eine Scheidelinie zwischen Urrecht und positivrechtlichen Rechten als zwischen Vernunftrecht und positivem Recht. Der Mensch hat nach der Idee (also von Natur) nothwendig Rechte eben so wie die Gemeinschaft eine rechtliche Ordnung, aber welche er hat, das bestimmt überall erst das positive Recht näher *). Dieses kann hierin ungerecht seyn, aber nach ihm allein entscheidet sich die Recht-

*) So ist denn auch der von den meisten Naturrechtslehrern aufgestellte Begriff der „natürlichen Zwangsrechte“ so unhaltbar als der des „Naturrechts.“

mäßigkeit. Die dort deducirten Ansprüche der Leibeignen und Grundholden auf Befreiung ihrer Person und ihres Besitzes, der Bürgerlichen auf die gleiche politische Stellung mit dem Adel, des Volks auf Theilnahme an der Souveränetät waren daher, abgesehen von ihrer Wahrheit oder Unwahrheit, in keinem Falle wirkliche Rechte, d. i. die bereits galten, durch Zwang geltend gemacht, und denen gegenüber die bestehenden Rechte als unrechtmäßig betrachtet werden durften. Fürs Zweite ist jener Begriff des Urrechts oder der Menschenrechte seinem Inhalte nach nicht das wahre Urrecht. Denn auf der einen Seite sind die Rechte, die er enthalten soll, als z. B. gleiche Theilnahme an der Staatsgewalt u. s. w., selbst nach der Rechtsidee nicht Anforderungen, die überall und unbedingt realisirt werden sollen, wie etwa die Aufhebung der Leibeigenschaft in Wahrheit eine solche Anforderung ist. Auf der andern Seite sind sie nicht genügend, um das Recht, das dem Menschen seiner Idee nach zukommt, zu erschöpfen. Denn bei dieser überdieß nur formellen Gleichheit der politischen Berechtigung, die den Inhalt der „Menschenrechte" bildet, könnte der einzelne Bürger den Hungertod sterben, wie das die kommunistische Lehre gerügt hat, oder in Barbarei verdumpfen *). Das wahre Urrecht, das dem Menschen als Persönlichkeit zukommt, ist nicht bloß die vollste Freiheit und politische Berechtigung, sondern auch die vollste Befriedigung und die

*) Die deutsche Naturrechtstheorie vollends vom Urrechte des Menschen ist natürlich noch dürftiger als die französischen Menschenrechte; denn in Folge jener Vermischung nimmt sie nur die oben als „angeboren" bezeichneten Rechte, diese bloßen Möglichkeiten, als Inhalt desselben an, ja sie kommt zu dem Resultate, daß das Urrecht nur in dem Negativen bestehe, „Nicht-Mittel," „Nicht-Sache" zu seyn, (s. I. Bd. I. Aufl. 102—104), oder in der abstrakten Fähigkeit, jeden Andern vertragsmäßig zu demselben verpflichten zu können, zu dem man ihm verpflichtet werden kann (Kant). —

höchste geistige Vollendung. Das Urrecht ist deßhalb nie realisirt, sondern nur einer steten Approximation fähig. Nach Realisirung der Idee des Urrechts soll die bürgerliche Gesellschaft streben, aber sie kann das Urrecht nicht „wieder fordern," weil sie nie in seinem Besitze gewesen.

Damit hängt denn die damals so sehr verhandelte Frage über die Unveräußerlichkeit der Rechte zusammen. Die Veräußerlichkeit der Rechte in richtiger Bedeutung richtet sich eben so wie die Verfügbarkeit überhaupt danach, ob die Rechte dem Menschen für eine ihm sittlich nothwendige Stellung oder aber ob sie ihm bloß für seine Befriedigung oder auch schlechthin gerade für seine Freiheit zukommen. Demnach sind nicht bloß die angebornen Rechte (Leben, Freiheit u. s. w.), sondern auch viele erworbene (besondere) Rechte, z. B. eheliches Recht, väterliche Gewalt, nicht verfügbar und nicht veräußerlich. Solche Rechte sind immer eben so sehr auch Pflichten. Sie sind zwar, um ältere Ausdrücke zu gebrauchen, eine potentia activa, weil jedes Recht nach Obigem eine dem Menschen selbst inwohnende Macht ist, die dem Andern die Verletzung verbietet, aber sie sind nicht, wenigstens nicht in jeder Beziehung, eine facultas. Dieß ist das wahre und einfache Princip über die Veräußerlichkeit der Rechte. Allein dort versteht man unter Veräußerlichkeit und Unveräußerlichkeit die Frage, ob dem Menschen (d. i. der großen Mehrzahl) gewisse Rechte (namentlich das Recht zu regieren, Gesetze zu machen) in der bürgerlichen Ordnung rechtsverbindlich mangeln dürfen, was man bei der falschen Voraussetzung, daß die bürgerliche Ordnung auf Vertrag beruhe, als Veräußerung derselben betrachtet *), und

*) So Fichte in seiner anonymen Schrift: „Beiträge zur Berichtigung der Urtheile des Publikums über die französische Revolution."

dieß will man danach entscheiden, ob sie zum Urrechte des Menschen in jenem Sinne gehören. Die Unhaltbarkeit der Frage selbst wie des Maaßstabes der Entscheidung erhellt aus dem oben Gesagten. Die also berichtigte Frage, wie weit eine beschränktere Rechtsfähigkeit der Menschen nach Rechtsideen zulässig sey, werden wir unten beim Rechte der Persönlichkeit (III. §. 6) abhandeln.

§. 28.

Die Gründe der Entstehung und des Aufhörens der Rechte sind unendlich mannigfaltig, je nach der Natur ihres Inhaltes und je nach der Lebenssphäre, in welche sie eingreifen *). Aber sie scheiden sich doch im Allgemeinen in zwei Hauptklassen nach den beiden Principien der Rechtsordnung, der Bestimmung der Lebensverhältnisse und der menschlichen Berechtigung und Freiheit. Danach entstehen nämlich die Rechte entweder

1) durch Wille und That, sey es eigne, sey es die eines Andern oder beider zugleich (z. B. Okkupation, Testament, Vertrag, Delikt, königliche Verleihung, Volkswahl u. dergl.) oder

2) von selbst, durch gegebene Vorgänge und Beziehungen (Accession, versio in rem, Geburt, Verwandtschaft u. dergl.), insonderheit als Folge und Ergebniß eines umfassendern — freiwillig oder unfreiwillig entstandenen — Rechtsverhältnisses (z. B das Recht auf Alimente aus der Kindschaft u. dergl.). Dort ist die Entstehung des Rechts ver-

---

*) Daß Eigenthum, Forderung, Erbschaft, Gewerbsprivilegium, Adel, königliche Gewalt, Staatsamt, Pfarramt, Servituten u. s. w. nicht durch dieselben oder durch gleichartige Gründe entstehen und aufhören, das leuchtet ein.

mittelt durch menschliche Freiheit, hier entsteht es „unmittelbar durch das Gesetz" (lege) *).

§. 29.

Endlich noch ein allgemeiner Grund der Entstehung und des Aufhörens der Rechte ist die Verjährung. Sie ist im Wesen des Rechts tief begründet. Denn das Recht hat ja die zwiefache Wurzel seines Bestandes an dem Gemeinbewußtseyn und an der Festsetzung im äußern Leben. Die Zeit aber und die in ihr fortgesetzte Ausübung (positiv oder negativ) äußern eine Macht auf Beides, sowohl auf das Bewußtseyn und die Gewöhnung der Menschen, als auf die Firirung im äußern Zustande, das Letztere durch Verschlingung mit unendlich vielen rechtmäßigen Verhältnissen und unendlich vielen redlichen Geschäften, die bereits auf diese Ausübung gebaut sind. Der verjährte Bestand wird deßhalb zu einem rechtlich geheiligten, ganz analog wie Gewohnheitsrecht sich bildet **). Nur eine Aeußerung dieser innern nothwendigen Macht der Zeit und Ausübung ist die Verwirrung, welche entstehen würde, falls

*) Nur in diesem Sinne ist es richtig, wenn theils bei den Römern, theils bei Neuern von gesetzlichem Pfandrechte, gesetzlicher Erbschaft, gesetzlichen Forderungen als einer eignen Klasse die Rede ist; denn zuletzt muß ja auch die andere Klasse sich auf das Gesetz gründen. — Richtiger würde unterschieden: That der Betheiligten und in der Sache gegebene Beziehung.

**) Daß durch diese Parallele die durch Puchta gewonnene Sonderung von Gewohnheitsrecht und Verjährung mit ihren praktischen Folgen für den Beweis des erstern nicht bekämpft werden soll, versteht sich von selbst. Die Verjährung hat eben einen ähnlichen Grund und Bedeutung für das Recht im subjektiven Sinne, wie die Gewohnheit für das Recht im objektiven Sinne. So weit nun Recht im subjektiven und objektiven Sinne von einander zu halten sind, so weit nicht minder auch Verjährung und Gewohnheit.

man sie nicht anerkennte. Dieses Princip der Verjährung hat deshalb seine Wirksamkeit in vielen Gebieten des Rechts, so die Ersitzung des Eigenthums, der dinglichen Rechte, der Regalien, die Verjährung der Klagen, der (germanisch-rechtliche) Erwerb eines höhern Standes durch Ausübung bis in die dritte Generation, die (thatsächlich geltende) endliche Legitimität usurpirter Throne, ja sogar auch die Verjährung der Strafe. — Die Dauer der Verjährung muß nothwendig verschieden seyn, je nach der Art des fraglichen Rechts. Für Rechte von öffentlichem Charakter ist sie meistens naturgemäß die Zeit der allgemeinen Menschenerinnerung (quod memoriam excedit) oder genauer festgestellt die Dauer von drei Generationen *).

Für den Standpunkt des älteren Naturrechts ist keine Entstehung von Rechten begreiflich außer durch freien Willen des Erwerbers und der zu Verpflichtenden. Die Verjährung wird deßhalb nicht als eine naturrechtliche, sondern als bloß positiv rechtliche Erwerbsart angesehen. Aber in der That ist von diesem Standpunkte eben so wenig die in rem versio, die Verpflichtung aus der negotiorum gestio, die condictio sine causa, ja selbst die Intestaterbfolge u. s. w. als wahrhaft rechtlich anzuerkennen. Der Einwand gegen die „naturrechtliche" Geltung der Verjährung, daß das Maaß derselben durch die Vernunft nicht gegeben sey, beruht auf der falschen Voraussetzung, daß die andern Rechtsinstitute schon durch ihre Rechtsideen eine präcise und determinirte Gestalt hätten. Der andere Einwand, daß das Recht des Einen nicht aufhören könne ohne seinen Willen, würde, wenn er richtig wäre, das positive Institut der Verjährung zur Ungerechtigkeit stempeln; aber er ist deßwegen

---

*) Vergl. Savigny, System IV. 481 flg., und Homeyer, Sachsenspiegel II. 2. S. 305 u. 643.

nicht richtig, weil Rechte, die auf dem Willen des Berechtigten beruhen, ihrem Wesen nach auch eine Aktualität desselben fortwährend erfordern. Wenn nun auch nach der beschränkten menschlichen Natur ein unausgesetztes Bewußtseyn und Geltendmachen des Rechts nicht gefordert werden kann, so hat doch die gänzliche Unaktualität eine Gränze, an der sie zum Verluste desselben führen muß.

Sechstes Kapitel.

Das System des Rechts.

§. 30.

Ist das Recht die Ordnung des menschlichen Gemeinlebens, so ist das System des Rechts ein Zusammenhang der Lebensverhältnisse in ihrer rechtlichen Ordnung, d. i. ein Zusammenhang der Rechtsverhältnisse und Rechtsinstitute.

Dieses sind Komplexe von Thatsachen und thatsächlichen Beziehungen und ihren rechtlichen Normen, die sämmtlich durch die Einheit der ihnen inwohnenden Bestimmung (τέλος) ein unauflösliches Ganzes bilden*). Unter Rechtsverhältniß nämlich verstehe ich die Lebensverhältnisse, welche die Bestimmung haben, ein Theil der Rechtsordnung zu seyn (z. B. Vermögen,

*) Z. B. das Pfandverhältniß und das Pfandrecht ist erzeugt aus der Bestimmung, Sicherung für den Gläubiger durch Vermögensobjekte zu gewähren. Hieraus gehen die mannigfachen Grundsätze desselben — die accessorische Natur, die Beschränkung des Rechts auf bloße Veräußerung, die dingliche Klage, der Unterschied der beweglichen und unbeweglichen Pfänder, die Rücksicht der Priorität u. s. w. — als Ganzes hervor.

Ehe, Nachlaß) *), unter Rechtsinstituten eben diese Verhältnisse, insofern sie bereits ihre rechtliche Ordnung haben. Jedes Rechtsinstitut ist demnach selbst wieder eine Ordnung, und das Recht, wie es die totale Ordnung des menschlichen Gemeinlebens ist, so entfaltet es sich auch wieder in Ordnungen, d. i. eben in Rechtsinstituten.

§. 31.

Der Zusammenhang des Rechts als ethischer Macht mit den Lebensverhältnissen ist aber der, daß das Recht diese als seinen faktischen Stoff ergreift und zur ethischen Gestalt bestimmt. Das Recht als ethisch bildende Macht schreitet daher in den Lebensverhältnissen als faktischem Stoff fort, und das ist denn auch der Gang des Systems. Allein dieselbe Bestimmung (τέλος), welche die rechtliche Anordnung bewirkt, ist auch schon in den bloß faktischen Verhältnissen wirksam (§. 3), und umgekehrt schafft die rechtliche Ordnung auch ihrerseits wieder vielfache faktische Beziehungen. Deßwegen ist das Faktische und Juristische (Lebensverhältniß und Rechtsinstitut) nur unterscheidbar nicht trennbar, und das System schreitet, die Totalwirkung aufgefaßt, fort in den Rechtsinstituten, aber diese haben die natürlichen Lebensverhältnisse als ihre Voraussetzung, als ihr Erstes. Es ist die Aufeinanderfolge der Rechtsinstitute, oder ist die Aufeinanderfolge der Lebensverhältnisse, insofern sie eben ihre rechtliche Ordnung erhalten.

§. 32.

Die Aufeinanderfolge der Rechtsinstitute beruht daher dar-

*) Das Beispiel der lex frater a fratre kann ich daher für mich nicht gelten lassen. Diese lex enthält einen Rechts**fall**, nicht ein Rechts**verhältniß** in diesem technischen Sinne.

auf, wie zunächst die Lebensverhältnisse, dann auch die bereits rechtlich wirksamen Institute, thatsächlich (realiter) einander vorausgehen und nachfolgen als bedingend und bedingt. Ob sie logisch einfacher oder verwickelter seyen, entscheidet nicht. So z. B. geht das Privatrecht dem öffentlichen Recht, die Persönlichkeit dem Vermögen, die Ehe der väterlichen Gewalt, das Familienrecht dem Erbrechte naturgemäß voraus. Allein in allem Organischen ist nie ein Glied bloß Vorbedingung des andern, sondern immer wieder, wenigstens um seine Bestimmung zu erfüllen, durch das andere bedingt; so z. B. erscheint der Staat schon als bestimmend und gestaltend auch für das Privatrecht. Ferner erzeugen die Rechtsverhältnisse immer gemeinsam wieder neue, so z. B. geht aus der Bestimmung des Vermögens und der Familie zusammen das Erbrecht, aus dem des Sachen- und Forderungsrechts zusammen das Pfandrecht hervor. Solche Institute hängen also an einer doppelten Wurzel.

§. 33.

Wie der Inhalt des Rechts sich verändert, so auch nothwendig sein Zusammenhang. Die Rechtsbildung eines jeden Volkes, so wie in diesem selbst wieder einer jeden Epoche, hat daher ihr eignes System. Aber der Charakter des Rechtssystems, daß es ein Zusammenhang der Rechtsinstitute ist, bleibt immer. Desgleichen sind es auch dieselben Grundverhältnisse, aus denen der Rechtszustand aller, wenigstens aller civilisirten, Völker gleichmäßig bestehen muß; sie sind nur bei jedem auf besondere Weise ausgebildet und modificirt.

§. 34.

Das Recht im subjektiven Sinne ist ein Centralpunkt auf der Basis des objektiven Zusammenhanges der Rechtsinstitute

(s. o. §. 22 a. E.). Es ist nämlich kraft der Anerkennung der Persönlichkeit ein selbständiges Princip, welches auf die Ordnung der Rechtsinstitute, in welcher es entspringt, wieder rückwirkt. Aber der Inhalt der Berechtigung wird eben überall zuerst durch die Natur des Rechtsinstituts bestimmt, und deßhalb kann nimmermehr die Totalität der Rechtsordnung ihr oberstes Princip und ihren Zusammenhang in der subjektiven Berechtigung finden. Das gilt selbst für das römische Recht, wo diese mehr als in irgend einer andern Rechtsbildung ein selbständiges vielfach von höhern Rücksichten völlig gelöstes Princip ist.

§. 35.

Nach der subjektiv-rationalistischen Auffassung des Rechtssystems ist das Privatrecht eine Eintheilung der Rechte, das öffentliche Recht eine Eintheilung der Gewalten. Damit wird Alles auf einen berechtigten Menschen als Mittelpunkt bezogen. Die scheidende Kategorie ist dann bei jenem der Gegenstand der Rechte (Rechte auf Sachen, Handlungen, Personen), bei diesem die Form der Thätigkeit der Gewalt (gesetzgebende, richterliche, d. i. subsumirende, vollziehende, oberaufsehende Gewalt). Dieses System entbehrt vor Allem der logischen Uebereinstimmung. Das öffentliche und das Privatrecht sind auf verschiedene Begriffe gebaut, und im Privatrechte selbst ist die Kategorie des Gegenstandes nicht durchführbar. So z. B. haben Eigenthum und Servituten denselben Gegenstand, die Sache, und unterscheiden sich nur durch ihren Inhalt, d. i. die an dem Gegenstande zuständigen Handlungen, das Pfandrecht wieder durch seine Bedingtheit, seine accessorische Natur u. s. w. *). So-

*) Wenn man sagt, beim Eigenthum sey die Sache, bei der

dann entspricht dieses System nicht den Anforderungen eines juristischen Systems. Denn sein Princip der Scheidung, das Recht im subjektiven Sinne oder auch der Gegenstand nach seiner Verschiedenheit, ist nicht das Princip, welches die juristischen Bestimmungen bewirkt. Es ist z. B. gewiß nicht der Unterschied des Gegenstandes, um deßwillen der Legatar sich die Quarta abziehen lassen muß, oder Kinder nicht enterbt werden dürfen; sondern es ist die Natur der Erbschaft als Rechtsinstitut. Endlich enthält dieses System nur eine Sonderung, Klassifikation; aber es zeigt nicht, wie das Wort anspricht, den Zusammenhang. Wie dadurch „das organische Verhältniß der Rechte zu einander und zu dem Ganzen, dessen Glieder sie sind" *), aufgezeigt werde, ist schlechterdings nicht abzusehen. Dieses Ganze ist doch wohl nichts Anderes, als die Rechtsordnung. Man kommt nun, von der Rechtsordnung, daher den Rechtsinstituten, ausgehend, ganz naturgemäß, ja nothwendig auf die Rechte, aber kommt nimmermehr, von den Rechten ausgehend, zu den Rechtsinstituten, es bleibt immer nur eine Mehrheit von Rechten. Im Gegentheil wird hier der natürliche Zusammenhang gerade zerrissen, so z. B. müßte man folgerichtig das Recht auf die successio und

---

Servitut der Gebrauch Gegenstand des Rechts, so ist das nicht zuzugestehen; man müßte vielmehr sagen: beim Eigenthum ist der vollständige Gebrauch und die vollständige Verfügung, bei der Servitut nur partikulärer Gebrauch der Gegenstand. Das ist aber doch nicht Gegenstand in dem Sinne, wie zuerst Sachen und Handlungen als Gegenstand der Rechte erklärt wurden, sondern das ist Inhalt. Desgleichen ist das innerste Wesen des Pfandrechts nicht ausgedrückt, wenn man es als das Recht auf den Werth einer Sache bezeichnet, vielmehr macht die accessorische Natur, die Bestimmung, für ein anderes Recht als Deckung zu dienen, und nicht dieser Unterschied des Gegenstandes, die Eigenthümlichkeit desselben aus.

*) Puchta, Pandekten 1. Aufl. VI.

das Recht auf die Erbschaft verschiedenen Klassen zutheilen, das Legat müßte im Sachenrechte und im Forderungsrechte (vindicationis und damnationis) erscheinen.

Aller der Einwürfe ungeachtet hat dieses System noch in neuerer Zeit einen eben so bedeutenden als beharrlichen Vertheidiger und Pfleger gefunden an Puchta. Es beruht dieß, wie sich besonders jetzt deutlicher herausstellt, auf Puchta's Auffassung des Rechts selbst. Ihm ist nämlich das Wesen des Rechts nicht Ordnung, sondern Freiheit, und der ganze Inhalt und Zweck auch des Rechts im objektiven Sinne lediglich die Anerkennung der Persönlichkeit und ihres Willens, ihrer Freiheit: „Der Grundbegriff des Rechts ist die Freiheit" *). „Das Recht ist sonach die Anerkennung der rechtlichen Freiheit, die sich in den Personen und ihrem Willen, ihrer Einwirkung auf die Gegenstände äußert. Es ist selbst ein Wille, zunächst Gottes, sodann der Gesammtheit von Menschen, die durch dasselbe verbunden sind, ein Wille, der auf die Anerkennung der Person und ihres Willens gerichtet ist" **). Ist nun aber das Recht nicht gerade nach dieser Aeußerung selbst vielmehr Ordnung als Freiheit; denn als „ein Wille Gottes" kann es doch nicht als Freiheit und Berechtigung Gottes verstanden werden? und geht denn wirklich der göttliche Wille (oder der Gesammtwille) beim Rechte bloß darauf, die Persönlichkeit und ihren Willen anzuerkennen, nicht auch darauf, gewisse Bande und Regeln in der menschlichen Gemeinschaft über den Menschen aufrecht zu halten, als in sich heilige Ordnungen, die Sein Wille, nicht der Wille der menschlichen Persön-

*) Puchta, Kursus der Institutionen 1841 S. 4.
**) Ebendaselbst S. 11 u. 12.

lichkeit, sind? Jedenfalls aber erweist sich nach diesem die Systemsfrage als ein bloßer Folgesatz und führt sich auf einen ganz einfachen Gesichtspunkt zurück: Ist das Recht primär Freiheit und Berechtigung (so daß das Recht im objektiven Sinne nichts ist als die Anerkennung dieser Freiheit oder der Rechte), dann ist; das gebe ich zu, das System des Rechts ein Zusammenhang von Rechten. Ist aber das Recht primär Ordnung — (und die Freiheit nur Eine Seite, Ein Theil des Inhalts dieser Ordnung), dann ist unbestreitbar das System des Rechts ein Zusammenhang von Ordnungen, d. i. von Rechtsinstituten (s. o. §. 25) *).

---

*) Puchta's Entgegnung gegen mich (Lehrbuch der Pandekten erste Aufl. 1838 S. VI.) beruht auf einer gänzlichen Verrückung des Streitpunktes. Ich habe keineswegs, wie es hier aufgefaßt wird, das Faktische (die Verhältnisse) dem Juristischen (den Rechtsinstituten), sondern das Objektive (das Recht und seine Institute) dem Subjektiven (der Berechtigung und ihren Gegenständen) entgegengesetzt. Nirgend habe ich anders mich ausgedrückt, als Beides verbindend: „ein Zusammenhang der Rechtsverhältnisse und Rechtsinstitute", dann „Komplexe von Thatsachen und deren rechtlichen Normen." Wo ich das Thatsächliche (die Komplexe thatsächlicher Beziehungen) geltend machte, geschah es wieder nicht im Gegensatze gegen das Juristische, sondern gegen das bloß Logische, gegen die abstrakte Kategorie des Gegenstandes (z. B. beim Pfandrecht; s. o.). Die Behauptung, daß die Bestimmung der Lebensverhältnisse (das ich in abwechselndem Ausdruck „τέλος", „inneres Streben", „Trieb" der Lebensverhältnisse nannte) das Princip ist, aus welchem die juristischen Sätze hervorgehen, und daß die ethische Macht des Rechts an den (faktischen) Lebensverhältnissen hinzieht, um sich dieselben zu unterwerfen, deßhalb auch die Aufeinanderfolge im Systeme von der thatsächlichen Aufeinanderfolge und realen Aufeinanderwirkung der Lebensverhältnisse bez. der Rechtsinstitute abhänge, — diese Behauptung ist doch gewiß kein Unterordnen des Rechtlichen unter das Faktische. Ist es doch in Puchta's eignem Systeme nicht anders, so daß auch hier das Ethische, der Wille der Person, an dem Faktischen der Gegenstände hinzieht, dieses Faktische zu seiner Basis, seinem Ersten hat. Auch Puchta's System macht in dieser Hinsicht die faktischen Beziehungen zum Fundamente, denn die Verschiedenheit des Gegenstandes (Sache, Handlung u. s. w.)

Siebentes Kapitel.

Privatrecht und öffentliches Recht.

§. 36.

Das gesammte Rechtssystem theilt sich in zwei Hauptgebiete. Die Rechtsverhältnisse sind nämlich nach der Doppel=

---

ist doch unläugbar Faktisches. In diesem Punkte hat also die Divergenz unserer Auffassung gar nicht ihren Sitz. Jene ganze Argumentation, daß für ein juristisches System nicht die „faktische Unterlage", sondern das Juristische die Hauptsache seyn müsse, paßt demnach nicht auf die Frage, um die es sich handelt. Ueberdieß ist wohl zu beachten, daß das System überall nicht in den Resultaten, sondern in den beherrschenden Principien seinen Sitz hat. Die Rechte, d. i. was mir und dir zukommt, sind allerdings das juristisch interessante Resultat, aber das System beruht auf den Principien der Rechtsinstitute, durch welche es kommt, daß wir die und die Rechte haben, und nach welchen entschieden wird, ob wir sie haben, und das hat wohl kein geringeres juristisches Interesse.

Nun hat aber Puchta, trotz dieses entschiedenen Widerspruchs gegen das System der Verhältnisse, dennoch in neuester Zeit sich also geäußert:

„Die Persönlichkeit des Menschen und somit seine Rechtsverhältnisse sind verschieden, je nachdem er in einer der folgenden Eigenschaften gedacht wird: 1) als Einzelner, 2) als Glied einer organischen Verbindung: a) der Familie, b) des Volkes, c) der Kirche. Nach diesen Unterschieden scheiden sich die Rechtsverhältnisse in Vermögens=, Familien=, öffentliche und kirchliche Rechtsverhältnisse, und das Recht selbst in Privatrecht (Vermögens= und Familienrecht), öffentliches Recht, Kirchenrecht" (Institutionen S. 54). Das kann doch unmöglich bedeuten, wie es nach den Worten scheint, daß die Rechtsverhältnisse sich nach den Eigenschaften des Menschen als Familien= oder Staatsglied richten. Denn das wäre eine Umkehrung der Dinge. Mithin heißt es offenbar nichts Anderes, als: die Persönlichkeit und die Rechte des Menschen bestimmen sich nach den Rechtsverhältnissen des Vermögens, der Familie, des Staats und der Kirche. Die Rechtsverhältnisse also sind das primär Bestimmende, die Rechte des Menschen das Bestimmte. Das System sitzt aber doch wohl in dem Bestimmenden und nicht in dem Bestimmten! — So hat denn auch thatsächlich Puchta in der neuesten Aus=

beziehung des menschlichen Gemeinlebens zweierlei Art. Die einen dienen dazu, den einzelnen Menschen zu befriedigen, sein Daseyn (natürlich nur so weit es Element des Gemeinzustandes ist) zu vollenden; die andern dazu, die Menschen gemeinsam zu beherrschen, sie zu Einem Gesammtdaseyn zu verbinden und dieses als solches zu vollenden. Jene bilden das Privatrecht, diese das öffentliche Recht.

Die Verhältnisse des Privatrechts sind sonach: Integrität und Freiheit der Person — Vermögen — Familie; die Verhältnisse des öffentlichen Rechts sind Staat und Kirche *). — Was Theil oder Funktion des Staates ist, gehört natürlich eben dadurch auch unter die Kategorie des öffentlichen Rechts, so das Gemeinderecht, Polizei-, Kriminalrecht, der Civilprozeß,

gabe der Pandekten sein früheres Obligationensystem nach Gegenständen aufgegeben und gleich mir (erste Aufl. S. 152) die Grundeintheilung in „Geschäfts- und Deliktsobligationen", so wie eine weitere Durchführung nach dem Inhalt der Obligationen angenommen. Damit dürfte denn diese unsre Systemskontroverse zum Abschluß reif seyn. Ob aber der um ihretwillen gegen meine ganze Rechtsphilosophie erregte Eifer jener Vorrede das Füllhorn vernichtender Epitheta in gerechter Sache über sie ausgegossen hat, darüber glaube ich gegenwärtig mit meinem Kollegen und Freunde nicht mehr rechten zu sollen.

*) „Publicum jus in sacris, in sacerdotibus, in magistratibus consistit" (l. 1 §. 2 de just. et jure). Man kann zwar die Kirche, seit sie durch das Christenthum und insbesondere durch die Reformation vom Staate gelöst ist, als ein Drittes neben dem Privat- und öffentlichen Recht insofern ansehen, als sie durch den subjektiven Glauben bedingt ist, und daher sowohl die Theilnahme des Einzelnen als die Anerkennung des Staates beliebig und zufällig ist. Denn danach erscheint die Kirche relativ, nämlich dem Menschen, der ihr nicht glaubt, und dem Staate, der sie nicht anerkennt, gegenüber, als bloße Privatsache. Allein in ihr selbst und für die, so ihren Glauben theilen, ist sie immer und nothwendig eine öffentliche Institution nicht minder als der Staat, d. i. eben eine sie zu Einem Subjekte verbindende und mit Nothwendigkeit beherrschende Institution.

das Völkerrecht. — Es kann aber ein Verhältniß je nach seinen verschiedenen Seiten beiden Gebieten angehören *).

Das Wesen des öffentlichen Rechts wird gewöhnlich im gemeinsamen Nutzen gesucht. Aber sein Wesen ist nicht der gemeinsame Nutzen als Zweck, sondern die gemeinsame Beherrschung (Einigung zu Einem Gesammtzustand) als Gegenstand und Inhalt des Verhältnisses. Das Oeffentliche ist nicht bloß das, was dem Nutzen Aller, sondern was einer höhern Ordnung über allem Nutzen dient. Jene Auffassung führt zu Konsequenzen, z. B. die öffentliche Strafe müsse den gemeinsamen Nutzen (Schutz) bezwecken (relative Theorie), die öffentliche Gewalt bezwecke lediglich den Nutzen der Menschen, stehe deßhalb auch denen, welchen sie nützen soll, zur Verfügung u. s. w. **).

§. 37.

In den Verhältnissen des Privatrechts befindet sich der Mensch vermöge seiner Selbständigkeit und Persönlichkeit und als ein Ganzes für sich; in denen des öffentlichen Rechts, weil er einer höhern Macht unterworfen ist, und als Theil der menschlichen Gemeinschaft, die in ihrer Einheit Gebote und

---

*) So z. B. das Verhältniß der Stände, d. i. ihre Abgränzung, ihre Stellung im Staate (Erfordernisse und Vorrechte des Adels, Zunftordnung, Gewerbefreiheit u. dergl.), gehört dem öffentlichen an, dagegen die Modifikationen, welche der Stand in den sonstigen Privatverhältnissen wirkt (Familienfideikommisse — Erbrecht der Bauern — Handels- und Wechselrecht), fallen dem Privatrecht zu. Der Civilprozeß (die Ordnung der Civilrechtspflege) ist ein Theil des öffentlichen Rechts, aber er hat in Hinsicht auf die hier verhandelten Streitsachen eine privatrechtliche Seite.

**) Die Römer drücken sich unbestimmt aus „quod ad statum rei publicae spectat — ad singulorum utilitatem"; aber doch bezeichnet das mehr den öffentlichen Zustand als den gemeinsamen Nutzen.

Ziele über sich hat. Jene werden denn auch von den einzelnen Menschen realisirt, diese durch That der Gemeinschaft. — Im Privatrechte ist daher der Einzelne immer der Zweck der Anordnung, wenn auch die Art der Anordnung sich nach öffentlichen Zwecken richtet; im öffentlichen Rechte ist es das Ganze. Dort erscheinen die Menschen immer als Einzelne — gesondert oder mit Einzelnen verbunden —, hier nur in ihrer großen Gemeinschaft. — Jedes konkrete Privatverhältniß ist deßhalb ein Verhältniß unter bestimmten Personen, jedes öffentliche aber das einer sächlichen (objektiven) Anstalt, jenes hört daher mit dem Wechsel der Personen auf, dasselbe zu seyn, nicht so dieses. Eine Forderung, eine Ehe, eine Vormundschaft sind nicht mehr dieselbe Forderung, Ehe und Vormundschaft, so wie sie nicht mehr unter denselben Personen bestehen. Dagegen ein Staat ist und bleibt dieser Staat bei allem Wechsel der Generationen. Eben so bleibt die Civil-, die Strafrechtspflege eines Staates immer dieselbe bei allem Wechsel der einzelnen Rechtshändel und Verbrechen.

§. 38.

Das öffentliche Recht umschließt das Privatrecht, insofern als letzteres durch die Stellung (Mitgliedschaft) im Gemeinwesen bedingt ist und durch die öffentlichen Anstalten (Rechtsverfolgung) die Sicherheit seines Vollzuges erlangt *). Dagegen haben Recht und Freiheit der Person nicht minder ihre Bedeutung für das öffentliche als für das Privatrecht. Der Mensch ist Mittelpunkt für beide.

*) Baco, de fontibus juris aphor. 3 u. 4.

§. 39.

Man hat früher in die Scheidung des Privat- und öffentlichen Rechts Verwirrung gebracht, z. B. die Kirche, die Polizei zum Privatrecht, die Familie zum öffentlichen gezählt; hauptsächlich aus dem Grunde, weil man diese Begriffe als eine Eintheilung der Rechtsnormen (Gesetze) faßte. Wie nämlich das ganze Rechtssystem nicht ein System weder der Gesetze noch der Befugnisse ist, sondern der Rechtsverhältnisse und Rechtsinstitute, so auch diese unentbehrliche Fundamentaleintheilung. Es lassen sich nun auch die Rechtsnormen auf ähnliche Weise unterscheiden in öffentliche und private, d. i. solche, die im öffentlichen Interesse, und solche, die bloß zum Vortheil des Einzelnen gegeben sind. Diese kann denn der Betheiligte für seinen Fall abändern, nicht aber jene *). Allein die letztere Eintheilung, obwohl sie von großer praktischer Relevanz ist, kann doch nicht die Grundlage des Rechtssystems bilden. Auch fällt sie mit der erstern keineswegs zusammen. Das Privatrecht ist voll Bestimmungen, die öffentliches Interesse haben (publici juris sind), und das öffentliche Recht enthält häufig Bestimmungen zum Vortheil und zur Disposition der Betheiligten (z. B. der Beamten). Wenn man nun die Frage aufwirft, ob Familie, Polizei, Kirche zum öffentlichen oder Privatrecht gehören, meint man nothwendig die Eintheilung der Rechtsinstitute; denn Familie, Kirche sind ja Institute und nicht Normen, bei der Beantwortung der Frage aber substituirte man unbewußt die Eintheilung der

*) „Jus publicum pactis privatorum mutari non potest“ l. 38 de pactis. Eben das ist auch gemeint, wenn gesagt wird „reipublicae interest, dotes salvas esse“ oder „testamenti factio non privati sed publici juris est“, um deßwillen sind keineswegs dos und Testamente Theile des öffentlichen Rechts.

Rechtsnormen, weil man eben überhaupt den Begriff des Verhältnisses und Instituts nicht zu Grunde legte, und rechnete dann die Familie ins öffentliche Recht, weil viele ihrer Bestimmungen im öffentlichen Interesse und deßhalb unabänderlich bestehen, und umgekehrt. So fragt man mit dem einen Begriff und antwortet aus dem andern. Die Römer gebrauchen denselben Ausdruck für beide Eintheilungen, aber ohne je die Sache zu vermischen. Ich habe für die letztere Eintheilung in der ersten Auflage die Bezeichnung „Prohibitiv- und Dispositivnormen" gebraucht. Passender ist vielleicht noch die jetzt von Savigny vorgeschlagene: „absolutes und vermittelndes Recht" *).

Eben so kann man auch die Rechte im subjektiven Sinne in öffentliche und private unterscheiden (§. 26). Privatrechte sind dann diejenigen, welche die eigne Befriedigung und den Vortheil des Betheiligten zum Inhalt und Zweck haben, wäre es auch in Verhältnissen des öffentlichen Rechts; öffentliche Rechte diejenigen, welche einen Einfluß desselben auf das Ganze zum Inhalt, und daher eine Folge für das Ganze zum letzten Zweck haben. Danach wären z. B. nicht bloß Eigenthum, väterliche Gewalt u. s. w., sondern auch Indigenat, Auswanderungsbefugniß, Steuerfreiheit u. s. w. Privatrechte, dagegen königliche Befugniß, standesherrliche Qualität, ständisches Wahlrecht, Preßfreiheit u. dgl. öffentliche Rechte. Auch diese Eintheilung fällt also in ihrem Umfange nicht mit der des öffentlichen und des Privatrechts zusammen. Eine Anwendung derselben soll später bei der Lehre von der Gränze des Rechtsweges gemacht werden.

*) S. meine erste Auflage II. 1. 125. und Savigny, System des heut. röm. Rechts I. 58.

Achtes Kapitel.

Die Gerechtigkeit.

§. 40.

Wenn jedem Rechtsinstitute seine eigenthümliche Idee inwohnt, so ist es doch Eine Idee, welche dem gesammten Rechte zur Grundlage dient und das Siegel der Unverbrüchlichkeit ertheilt — das ist die Idee der Gerechtigkeit.

Die Gerechtigkeit ist die Idee der sittlichen Welt als solcher, d. i. die Idee, auf der ihr Bestand und ihre Erhaltung beruhen. Sie bezeichnet nämlich das Verhalten der sittlichen Macht und Autorität selbst zu den freien Persönlichkeiten (Menschen), die unter ihrem Gebote stehen. Dieß Verhalten besteht aber in der unwandelbaren Aufrechthaltung sowohl Ihres Gebotes als zugleich der den Menschen eingeräumten Sphäre des Daseyns und der Berechtigung. Denn der Begriff der Gerechtigkeit ist überall kein anderer als die unverbrüchliche Aufrechthaltung einer gegebenen ethischen Ordnung, die Person und ihr Recht aber ist ja selbst ein ewiges Princip der ethischen Ordnung nicht minder als das Gebot, das durch sie erfüllt werden soll. Die Gerechtigkeit äußert sich daher in doppelter Weise: als schützende Macht die das ertheilte Recht sowohl den andern Menschen als ihr selbst gegenüber unverletzlich verbürgt, und als vergeltende Macht, welche je nach Erfüllung oder Uebertretung — wie diese in der Freiheit des Menschen liegen — Lohn oder Strafe verhängt, um durch Beides die ewige Herrschaft der ethischen Ordnung zu offenbaren. Diese beiden Beziehungen, und nur sie, liegen demnach mit Nothwendigkeit im Wesen der Gerechtigkeit, und zwar in untrennbarer Einheit.

Die Idee der Gerechtigkeit beschränkt sich danach nicht auf das Rechtsgebiet, sie gehört der sittlichen Welt in allen ihren Sphären und Stufen an, wo ethische Ordnung ist, da ist auch Gerechtigkeit. Nach der höchsten innerlichen Sphäre der sittlichen Welt ist die Gerechtigkeit die göttliche, es ist Gottes Gebot (Religion und Moral), das aufrecht erhalten wird durch das ewige Gericht Gottes oder auch durch die Nemesis, die schon in den irdischen Schicksalen waltet. In der niedrigern äußerlichen Sphäre der sittlichen Welt ist die Gerechtigkeit die bürgerliche, es ist das Gesetz und Ansehen des Staates, das aufrecht erhalten wird durch das bürgerliche Gericht. Die Uebertretung ist dort die Sünde*), hier das Verbrechen. Die Belohnung aber besteht überall nicht sowohl in den besondern Auszeichnungen als in der Theilnahme an der sittlichen Ordnung selbst. Die Mitgliedschaft am Reiche Gottes und der Frieden der Seele sind der Lohn dessen, der Gottes Gebot hält, und der loyale Unterthan findet seinen Lohn in dem Schutze der Gesetze und in dem Recht und der Ehre als Volksgenosse. Die Idee der Gerechtigkeit ist sonach da und dort eine und dieselbe und von der gleichen Wirkung, sie ist darum auch eine der Theologie und der Rechtswissenschaft völlig gemeinsame Idee.

§. 41.

Ihren Ursprung hat die Gerechtigkeit in der höchsten Persönlichkeit, die ihren eignen heiligen Willen unwandelbar will, und nichts destoweniger den andern Willen unter ihr Freiheit und Recht im vollsten Maaße gewährt. Nur

*) Sünde bezeichnet die Uebertretung gegen einen höhern persönlichen Willen im Unterschiede der Unsittlichkeit. Die letztere als solche ist eine beklagenswerthe üble Beschaffenheit, aber heischte nicht Strafe, wenn sie nicht zugleich Sünde wäre. Vgl. o. I. §. 34.

daraus erklärt sich die wunderbare Welteinrichtung, daß Uebertretung des Gebotes zugelassen und dennoch das Gebot unverbrüchlich besiegelt ist. Nur darum bewegt sich die Gerechtigkeit ewig um die beiden Pole, daß einer heiligen Ordnung nichts vergeben werde, und daß Recht und Freiheit der Menschen unverkürzt bleiben. Die Gerechtigkeit ist auch nur die Attribution der Persönlichkeit. Der unpersönlichen Substanz Spinoza's oder Hegel's können wir nicht Gerechtigkeit zuschreiben; desgleichen einem Gesetze, das unvermeidlich sich selbst vollbringt, schreiben wir Nothwendigkeit, Unwandelbarkeit zu, aber nicht Gerechtigkeit. In der That, wenn die oberste Weltursache wirklich unpersönlich wäre, so könnte es die Idee der Gerechtigkeit gar nicht geben. Gerechtigkeit ist aber danach Attribution der Persönlichkeit nur in ihrem Verhältniß als Herrscherwille gegenüber Untergebenen und zwar freien Untergebenen, außerdem ist die Treue gegen sich selbst noch nicht dasselbe mit der Gerechtigkeit. Gerechtigkeit setzt daher ein Reich voraus, d. i. eben die Herrschaft eines persönlichen Willens über Persönlichkeiten. Gerechtigkeit in diesem ursprünglichen und objektiven Sinne schreiben wir daher nur dem Höhern zu, welcher das Gesetz auflegt oder handhabt, zunächst Gott, dann dem Fürsten und sonstiger Obrigkeit, dem Gesetzgeber, Richter, dem Vater u. s. w., nie aber dem Menschen, dem Bürger als solchen, nie dem Gleichen gegen den Gleichen. Nun wird aber Gerechtigkeit noch in einem andern, subjektiven, Sinne gebraucht, nämlich als unverbrüchliche Erfüllung des Gebotes von Seite des Untergebenen, wie sie dort die unverbrüchliche Aufrechthaltung des Gebotes von Seite des Herrschers bezeichnet. Dieß ist namentlich der biblische Sprachgebrauch. Ueberall aber ist es, wie auch hiedurch sich bestätigt, die Unverbrüchlichkeit einer gegebe=

nen Ordnung, welche, abgesehen von deren Inhalt (der Wohlthätigkeit, Geduld, Keuschheit), bloß als solche den Begriff der Gerechtigkeit ausmacht.

§. 42.

Der Zusammenhang von Recht und Gerechtigkeit („de justitia et jure"), den Jeder empfindet, besteht nun nicht darin, daß der Inhalt des Rechts bloß die Gerechtigkeit zu seinem Principe hätte (Warnkönig), sondern umgekehrt, daß die (bürgerliche) Gerechtigkeit bloß die Erhaltung des bestehenden Rechts — des Ansehens des Gesetzes und der Rechte — zum Inhalte hat. Nicht entspringt das Recht aus der Gerechtigkeit, sondern die Gerechtigkeit erhält und bekräftigt das Recht. Die ursprüngliche Anordnung der Rechtsinstitute (Eigenthum, Ehe, väterliche Gewalt, Staat, Kirche) beruht keineswegs auf der Idee der Gerechtigkeit, sondern auf anderen, Jedem eigenthümlichen Ideen, und nur insofern das Recht der Persönlichkeit, das dem Menschen von Anbeginn ertheilt ist, in allen Instituten unverletzt gewährt bleiben soll, ist die Idee der Gerechtigkeit in allen mitbestimmend neben den andern. Dagegen die Aufrechthaltung bez. die Herstellung der verletzten Rechtsordnung und die Art der Herstellung (Rechtspflege überhaupt — Schadenersatz — Strafe) beruht primär und ausschließlich auf der Idee der Gerechtigkeit.

§. 43.

Die schützende Gerechtigkeit wird herausgefordert durch Störung der Rechte Anderer. Diese ist entweder negativer Art, Nichterfüllung (z. B. Nichtherausgabe eines Rechtsobjekts, Nichtgewährung einer schuldigen Leistung), oder positiver Art, Verletzung (z. B. Beschädigung von Sachen,

Uebervortheilung). Die Aeußerung der Gerechtigkeit ist dort die Auflage der Erfüllung, hier des Ersatzes, in beiden Fällen zuletzt der Zwang. Bei der Verletzung ist die That des Störenden die entscheidende Rücksicht, bei der Nichterfüllung bloß die Berechtigung des Gestörten, deßhalb wird bei jener, nicht aber bei dieser Zurechnung (dolus, culpa) vorausgesetzt, indessen wird die Nichterfüllung, mit Bewußtseyn fortgesetzt, selbst zur Verletzung. Als Herausforderung der vergeltenden Gerechtigkeit, als strafwürdig, aber erscheint Beides nicht. Es ist zwar durch jede wissentliche und gewollte Störung der Rechte Anderer, und namentlich durch die Verletzung, das Gebot übertreten, und Uebertretung des Gebotes ist sonst nach ethischem Princip eine Verletzung des höhern Ansehens, die Strafe erheischt. Allein da die bürgerliche Ordnung als bloß äußere Ordnung die Gesinnung des Menschen gar nicht fordert, so ist es auch keine Verletzung ihres Ansehens, daß der Unterthan das Schuldige (sey es die erste Erfüllung oder die gebotene Entschädigung) nicht freiwillig leistet, sondern es auf den Zwang ankommen läßt.

Die vergeltende Gerechtigkeit dagegen wird herausgefordert durch Verletzung der bürgerlichen Ordnung als solcher. Dieß ist der Fall, wenn die Uebertretung entweder einen unherstellbaren Gegenstand der Rechtsordnung (z. B. Leben, Staatsverfassung) oder einen herstellbaren in der Weise trifft, daß der Thäter es gerade darauf absieht, sich der herstellenden öffentlichen Macht zu entziehen (Diebstahl, krimineller Betrug). Denn das ist aktiv Vereitelung, sohin Zernichtung der Rechtsordnung, nicht bloß passiv ein Abwarten ihres Zwanges. Dieß ist der Begriff des Verbrechens, und die Folge desselben nach der Gerechtigkeit ist die Strafe als Herstellung des Ansehens der verletzten Rechtsordnung.

Die schützende Gerechtigkeit legt dem Störenden nur ein Gebot auf (Verurtheilung, Bestimmungen über Schadenersatz), wenn er dieß nun selbst erfüllt, so schreitet die öffentliche Macht (Exekution) nicht ein, da es hier bloß auf Zufriedenstellung des Gestörten ankommt. Dagegen die vergeltende Gerechtigkeit fordert, daß die Herstellung schlechterdings durch die öffentliche Macht erfolge, weil nur dadurch die Herrlichkeit der bürgerlichen Ordnung über den Verbrecher sich bewährt, die Strafe ist daher nur dadurch Strafe, daß sie von der Obrigkeit vollzogen wird.

Der Gedanke der schützenden Gerechtigkeit erscheint in seiner Klarheit und Bestimmtheit erst in der römischen Weltepoche, weil erst hier die subjektive Berechtigung ihre volle Anerkennung erhält. Ausdruck derselben ist das „suum cuique“ in dem Sinne, daß Jedem das werde, was seine Berechtigung ist. Das, was Einem als Maaß seiner Handlungen, nicht als seine Berechtigung, als Gewährung seines Willens zukommt, namentlich die Strafe, umfaßt dieser Ausdruck nicht. Dagegen das Recht der Athenienser ist vorherrschend durch den Gedanken der vergeltenden Gerechtigkeit bestimmt. Es entspricht das ihrem ganzen Lebensprincip. Dieses ist nämlich durch die Idee der Schönheit oder künstlerischen Harmonie keineswegs erschöpfend bezeichnet, sondern beruht auf einem weit tiefern Blick in die sittliche Weltordnung. Was sie im Innersten erfüllt, das ist der Gedanke der Nemesis, der Gedanke, daß auf menschliche Schuld nach ewiger Ordnung die Strafe und das Verderben unaufhaltbar unerläßlich folgen. Wie dieser Gedanke in ihrer Poesie mit ergreifender Wirkung waltet, so ist auch die vergeltende Gerechtigkeit das Princip ihres Rechts. Darum hat der älteste athenienſische Gesetzgeber seine Gesetze „mit Blut geschrieben“,

weil auch der „geringste Frevel den Tod verdiene." Darum ist ein vollständiges Vergeltungssystem, ein System der öffentlichen Belohnungen und Strafen, bei ihnen durchgebildet, wie nirgend anders. Darum trägt selbst die Civilrechtspflege, die doch ihrer Natur nach der schützenden Gerechtigkeit dient, bei ihnen wenigstens die Form der Vergeltung, es gibt nämlich, die Diadikasien ausgenommen, keine Klage ohne ἀδίκημα, also nicht um des Rechts des Klägers, sondern um des Unrechts des Beklagten willen, und der Erfolg der Klage ist τίμημα (Ahndung). Darum stehen die Gerichte als eine höhere Macht selbst über der souveränen Volksversammlung, nicht etwa zum Schutze der erworbenen Rechte, sondern als Vertreter der Gesetze und der Ideen des Staates. Darum vermag Platon das „suum cuique" in keinem andern Sinne zu fassen, als Lohn und Strafe nach Verdienst zuzutheilen, nämlich den Freunden Gutes, den Feinden Uebles zu thun.

§. 44.

Ein Gegensatz gegen die Gerechtigkeit ist die Billigkeit. Während es das Wesen der Gerechtigkeit ist, eine gegebene Ordnung, Gesetz und Rechte, unverbrüchlich aufrecht zu halten, so ist es dagegen das Wesen der Billigkeit, gerade von aller vorher gegebenen Ordnung, von allem vorher ertheilten Gesetz und Recht, absehend, lediglich die Gleichheit des Vortheils und Nachtheils (aequum) unter den Betheiligten herzustellen. So z. B. verordnet das Gesetz Mosis: wenn der Ochse des Einen den des Andern zu todt stößt, soll der lebendige und der getödtete Beiden gemeinsam seyn. Das Recht des Erstern, das ihm nach der Gerechtigkeit gewährt bleiben muß, wenn er es nicht verwirkt, wird also nicht beachtet. Es kann dieß nun eine unbedingte quantitative Gleichheit seyn oder auch

eine verhältnißmäßige nach Maaßgabe des Bedürfnisses der Betheiligten oder ihrer (unverschuldeten) Ursächlichkeit an einem entstandenen Schaden u. dgl. Man rechnet aber häufig zur Billigkeit auch Rücksichten, die in der Gerechtigkeit begründet und nur in dem positiven Rechte nach seiner Mangelhaftigkeit nicht bedacht sind. Rücksichten solcher Art enthält namentlich das Billigkeitssystem der Römer (bonum et aequum), das sie ihrem System des strengen Rechts (strictum jus) entgegensetzen, als z. B. die Kompensation, die Einrede der Arglist.

Ihrer tiefern Wurzel nach ruht die Billigkeit theils auf der ursprünglich gleichen Berechtigung der Menschen, theils auf der gleichen Liebe zu Allen, woraus sich ein gleichheitliches Maaß ergibt überall, wo nicht besonders Gesetz, Recht oder rechtsbegründende That einen Vorzug bewirken. In dieser ihrer Wurzel ist die Billigkeit wieder der Gerechtigkeit geeint, sie besteht bloß darin, von jenen dazwischen liegenden Gründen abzusehen. Entscheidung nach Billigkeit ist darum am Orte, wo solche Thatsachen, die ein bestimmtes unverbrüchliches Recht begründen, wirklich mangeln, z. B. bei Regelung verwirrter Gränzen *), im entgegengesetzten Falle aber ist sie eine tadelnswerthe Verletzung der Gerechtigkeit. Nur der Berechtigte selbst mag auch hier auf sein Recht verzichten und Billigkeit üben. Die Billigkeit soll nur die Lücke ausfüllen, wo die Gerechtigkeit sich nicht mehr hin erstreckt. Wir schreiben deßhalb Gott nicht Billigkeit zu, weil seine Gerechtigkeit Alles durchdringt.

Es kann nun schon die Gesetzgebung das Princip der Gerechtigkeit oder aber der Billigkeit befolgen, es kann sodann die

*) In diese Kategorie gehören unter Anderem die Fälle, bei welchen die Römer eine Mehrheit von Richtern (arbitri, recuperatores) zu bestellen pflegten.

richterliche Thätigkeit auf das Eine oder das Andere gewiesen seyn. Das Princip der Gerechtigkeit äußert sich nur darin verschieden hinsichtlich der Gesetzgebung und hinsichtlich der richterlichen Thätigkeit, daß es dort in der konsequenten Durchführung der Rechtsideen bei einem jeden Institute, hier der bestimmten (aus den Rechtsideen hervorgegangenen) Gesetze und positiv-rechtlichen Grundsätze besteht. Die konsequente Aufrechthaltung der ertheilten Berechtigung ist in beiderlei Hinsicht dieselbe. — Insoweit nun die richterliche Thätigkeit auf Billigkeit angewiesen ist, fehlt, da jene Gleichheit des Vortheils und Nachtheils sich bloß an die Besonderheit des Falles anschließt, jede objektive, die nationale Ueberzeugung ausdrückende Norm der Entscheidung, der Richter ist so bloß auf sein persönliches Urtheil gewiesen. Er ist darum nicht eigentlicher Richter (judex), sondern Schiedsrichter (arbiter).

§. 45.

Platon besteht die Gerechtigkeit darin, daß jede Kraft und Thätigkeit (im Menschen oder im Staate) die ihr zukommende Sphäre erhalte und in die der andern nicht übergreife. Dieser Begriff gibt eine Seite der Gerechtigkeit, nämlich die Unverbrüchlichkeit einmal festgesetzter Verhältnisse, aber es fehlt ihm gerade das Spezifische und Innerste der Gerechtigkeit: das Princip der Persönlichkeit, sowohl das Ansehen des Herrscherwillens (Gesetzes) als das Recht des Gehorchenden. — Die Aristotelisch-mittelalterliche Ethik unterscheidet eine justitia universalis und particularis, erstere als den Inbegriff aller Tugend (ähnlich dem biblischen Begriff von Gerechtigkeit), letztere bloß auf das Verhalten zu andern Menschen sich beziehend. Letztere wird wieder unterschieden in justitia commutativa und distributiva, jene bezieht sich auf den Verkehr

(Kontrakte, Schadenersatz), letztere auf Zutheilung der Belohnung und Bestrafung. Diese Theorie enthält eine unpassende Zusammenstellung der Rechtlichkeit mit der Gerechtigkeit. Die erfüllende Rechtlichkeit (commutativa) wird hier statt der schützenden Gerechtigkeit als das andere Glied der vergeltenden Gerechtigkeit (distributiva) gegenübergestellt. Ueberdieß ist die letztere nur in ihren Wirkungen, nicht in ihrem Wesen bezeichnet *). — Die subjektiv-rationalistische Rechtsphilosophie faßt die Gerechtigkeit bloß als Gewährung oder Schutz der Rechte des Menschen. Daß diesem das Seine werde, nicht auch daß das Gebot einer höhern Macht erhalten bleibe, ist ihr Gerechtigkeit. Die Strafrechtspflege erscheint demnach bloß als ein Schutzmittel gegen künftige Verletzung. Kant freilich macht hierin eine Ausnahme, er hat die absolute Nothwendigkeit der Strafe mit einer Tiefe wie kein Anderer erkannt; doch das wahre Wesen der Gerechtigkeit hat er nicht bezeichnet, da er sie bloß auf den Satz des Nichtwiderspruchs gründet. — Die Rechtsphilosophie Hegel's läßt diesen Begriff außer ihrem Bereiche, weil ihr die sittliche Macht unpersönlich ist, also Gerechtigkeit auf sie nicht paßt. Es ist lediglich der Prozeß des Willens, der sich zuerst als Recht setzt, dann nach seiner eignen Nothwendigkeit als Verbrechen sich entgegensetzt und als

*) Dieß gilt auch von Richter's philos. Strafrecht, der das Wesen der Gerechtigkeit in dem Ebenmaaß von Bösem und Uebel, von Gutem und Lohn findet. Das Ebenmaaß ist nur die Folge der Gerechtigkeit. Eben so enthält Leibnitz' Theod. P. I. §. 73. „relatio quaedam convenientiae" . ., „quemadmodum elegans concentus musicus aut egregium opus architectonicum" u. s. w. nur ein sehr treffendes Gleichniß und eine richtige Schilderung des Eindrucks der vergeltenden Gerechtigkeit, nicht aber eine Bezeichnung ihres Wesens. — Melanchthon, phil. moral. pag. 225 gibt dreierlei Erklärungen von justitia; aber alle drei beziehen sich nur auf die subjektive Gerechtigkeit, die objektive übersieht er völlig.

Strafe wieder zu sich rückkehrt. Die Strafe ist hier eben so tief gewürdigt als bei Kant. Aber als höherer objektiver Begriff, der, von dem des Rechts verschieden, dennoch das ganze Rechtsgebiet durchdringt, von Einem Mittelpunkt aus sich eben so sehr als die besiegelnde Macht des Rechts wie als die vergeltende Macht gegen das Verbrechen äußert, und namentlich als ein Begriff, der in gleicher Weise wie dem Rechte auch dem höhern sittlichen Gebiete angehört, wird die Gerechtigkeit auch hier nicht aufgefaßt *).

*) Warnkönig, Rechtsphilosophie als Naturlehre des Rechts, 1839, unterscheidet sich dadurch vortheilhaft, daß er die Gerechtigkeit als einen obersten Begriff der Rechtsphilosophie behandelt. Allein er baut das Recht seinem Inhalte nach auf die Gerechtigkeit und begränzt danach das Gebiet des Rechts gegenüber der Moral, so daß die Gebote der Gerechtigkeit dem Rechtsgebiete, alle andern Gebote dem moralischen angehören sollen, und dieß ist keineswegs der wahre Zusammenhang. Die Gerechtigkeit hat ihre Stelle auch im moralischen Gebiete, und umgekehrt ist die Rechtsordnung durch und durch auch von anderen Ideen als der Gerechtigkeit bestimmt (§. 42). Rechtmäßigkeit und Rechtlichkeit freilich ist dem Rechtsgebiete eigenthümlich und durchgängig, aber das ist etwas Anderes als Gerechtigkeit, und ist die Folge des positiven Rechts, nicht dessen bestimmendes Princip.

Drittes Buch.

Das Privatrecht.

Einleitung.

§. 1.

Das Privatrecht umfaßt die Verhältnisse, in welchen das Leben des einzelnen Menschen sich vollendet: Schutz der Person und ihres freien Handelns — Vermögen — Familie.

Das Princip, durch welches die Reihe dieser Verhältnisse als Einheit, als System, erscheint, ist deßwegen der Gedanke des Menschen selbst: als der aus der **Natur**schöpfung emporgebildeten, auf der Naturschöpfung ruhenden **Persönlichkeit.**

Danach entwickeln sich einerseits die Verhältnisse aus den Bedingungen des natürlichen, und zwar materiellen, Daseyns nach ihrer inwohnenden weltökonomischen Bestimmung (τέλος): Integrität der Existenz — Erhaltung und Befriedigung durch Sachen — Verbindung der Geschlechter und Fortpflanzung.

Andererseits aber sind diese Verhältnisse in das Wesen der Persönlichkeit erhoben: die natürliche (materielle) Existenz wird zur Existenz als Person, daraus Freiheit, Ehre, Rechtsfähigkeit u. s. w. — Die natürliche Befriedigung durch Sachen wird zum Stoffe für die freie Offenbarung der Persönlichkeit in Einrichtung ihrer Lebensweise — daraus das Eigenthum, und die Menschen können für diesen Zweck kraft der Unwandelbarkeit des persönlichen Willens sich wechselseitig dauernd verpflichten — durch Vertrag. — Die natürliche Geschlechtseinigung wird, ins Persönliche erhoben — zur Ehe, die Fortpflanzung zur Erziehung (väterlichen Gewalt) und zum dauernden Pietätsbande, endlich zur Fortsetzung des Vermögens über den Tod hinaus in den Nachkommen — zur Erbschaft.

Es ist so ein gedoppeltes Princip, aus welchem das Privatrecht hervorgeht: die objektive Bestimmung (τέλος) der Lebensverhältnisse, wie sie in der Natureinrichtung (tiefer: in der freien göttlichen Weltökonomie) gegründet ist, und die ewige Idee der Persönlichkeit, die auf der Basis jener erstern den Rechtsinstituten zuletzt ihre Gestalt gibt, beide Principien aber in unauflöslicher Durchdringung und Einheit.

Der Kant'sche Begriff des „sinnlich vernünftigen Wesens" wäre daher wirklich das Princip des Privatrechts, wenn er richtig gefaßt würde. Nämlich das „sinnlich" ist nicht bloß (subjektiv) auf die Beschaffenheit des Menschen zu beziehen, sondern (objektiv) auf die Oekonomie der Natur. Daher sind die Verhältnisse des Rechts (Sachen, Handlungen Anderer) nicht mit Kant als todter Stoff, als ideenloses Objekt, bloß unter den jenseitigen abstrakten Rechtsbegriff zu subsumiren; sondern es liegt in ihnen selbst, nicht bloß in der Ver-

nünftigkeit des Menschen, das eine Moment der rechtlichen Gestaltung. Dann aber statt „vernünftiges Wesen" wird treffender gesagt: „Person", und es folgt daraus nicht bloß Freiheit, wie Kant und noch mehr Fichte einseitig und willkührlich annehmen, sondern alle die Qualitäten, die zu dem weiten Umfang des Begriffes der Persönlichkeit gehören, als z. B. Sitte, Unwandelbarkeit des Willens u. s. w. Dieß sind eben so ursprüngliche Principien der Rechtsgestaltung als die Freiheit (s. unten §. 32).

Erster Abschnitt.

Das Recht der Person.

§. 2.

Der Mensch ist als Person ein ursprünglicher und selbständiger, also ein absoluter Zweck der Schöpfung und des Weltplanes (I. §. 6), und zwar der Mensch nicht als Gattung, nicht der Gedanke des Menschen, sondern das Individuum, jeder einzelne Mensch. Als solchen muß auch das Recht ihn erfassen. Der einzelne Mensch ist danach absoluter Zweck auch in der Rechtsordnung, dieß ist das Recht der Person oder das „angeborne Recht." Inhalt desselben ist dann eben das, was zur Existenz als Person gehört: Integrität, Freiheit, Ehre, Rechtsfähigkeit, Schutz in den erworbenen Rechten. Einzeln bezeichnet man diese Rechte als die „angebornen", richtiger als die im Wesen der Persönlichkeit liegenden Rechte.

Die Persönlichkeit ist das Substrat des freien Handelns,

nicht der ihm angewiesene Gegenstand, deßwegen sind diese Fundamentalrechte nicht veräußerlich und nicht verfügbar *).

Für diese Rechte, und nur für sie, weil sie jedem Menschen unabhängig für sich, nicht kraft eines gemeinsamen höhern organischen Verhältnisses zukommen, gilt die Maxime der Koexistenz, aber selbst hier ist sie nicht hinreichend, bei der Kollision eine Entscheidung zu geben, sondern diese kann nur in der spezifischen Natur des betreffenden Rechts selbst gefunden werden, wie unten §. 3 und §. 5 sich zeigt.

Die Objekte und Handlungen, welche diese Rechte der Persönlichkeit in sich schließen, einzeln aufzuzählen (als z. B. das Recht auf „die Sprachwerkzeuge", auf den Gebrauch der Gliedmaßen, etwa „der Nase zum Riechen", das Recht sich körperlich zu bewegen, zu tanzen, sich zu waschen), ist eben so unmöglich, wenn man erschöpfen will, als ungereimt. Integrität und Freiheit enthalten das Alles. Das Recht aber, dessen Begriff ja sittliche Macht über Andere ist, bezeichnet nur die Abhaltung der Andern; mein eigner Gebrauch ist nicht durch mein Recht begründet, sondern durch meine natürliche Freiheit und dadurch, daß Gott mir einen Körper gegeben (II. §. 22). Eine Ausschließung öffentlicher Beschränkungen aber, als z. B. daß der Staat keine Paß- oder Preßgesetze geben dürfe, weil das mein Recht auf freie Bewegung oder Gebrauch meiner Sprachwerkzeuge verletze, kann gleichfalls aus dem Rechte der Person nicht abgeleitet werden. Denn jene natürliche Freiheit der Person muß sich eben den höhern Anforderungen des Gemeinzustandes unterwerfen.

---

*) Hieraus folgt die Strafbarkeit des auf eignes Verlangen des Andern verübten Mordes, die Unstatthaftigkeit des germanischen Fehderechts und des Duells, der vertragsmäßigen Sklaverei, der Veräußerung der allgemeinen Rechtsfähigkeit.

Hegel räumt dem Rechte der Person gar keine eigne Stelle ein, sondern konfundirt es mit dem Sachenrechte, und handelt es, so weit er es überhaupt beachtet, unter der Kategorie des Eigenthums ab (§. 48) *). Die totale Verschiedenheit der Bedeutung, daß dort die Persönlichkeit rein als solche, hier die materielle Befriedigung Zweck ist, so wie der Folgen, daß hier völlige Verfügbarkeit und Veräußerlichkeit gilt, die dort ausgeschlossen ist, ist für ihn kein Hinderniß. Das Abstraktum: „Sache ist das der Freiheit überhaupt Aeußerliche, wozu auch mein Leben und Körper gehört", scheint ihm ein hinreichender Grund für diese Konfundirung.

§. 3.

Die Integrität besteht in dem Schutze für Leib und Leben, der körperlichen Untastbarkeit, nach germanischer Sprachweise „dem Frieden." Sie ist die erste Anforderung an den Rechtszustand, geht daher allen andern vor, namentlich ist sie die erste Schranke für die Freiheit. Die Freiheit des Einen darf nie die Integrität des Andern verletzen.

§. 4.

Die Freiheit ist die Macht zu handeln, d. i. nach eignem Willen und Wahl Ursache in der Außenwelt zu seyn, einmal faktische Zustände zu bewirken (sowohl sein eignes räumliches Verhältniß zu ihr zu ändern, was die Engländer „vis loco motiva" nennen, als auf die körperlichen Dinge und die

*) „Als Person habe ich zugleich mein Leben und Körper wie andere Sachen nur insofern es mein Wille ist" (Hegel's Rechtsphil. §. 47). Also kann ich mein Leben, meine Glieder, meine räumliche Freiheit auch verkaufen?

Personen thatsächlich zu wirken), sodann aber insbesondere auch rechtliche Zustände zu bewirken.

Es liegt nämlich im Wesen der Persönlichkeit, daß die Handlung untrennbar ist von ihrem Urheber, ein Bestandtheil seines Daseyns selbst wird. Deßhalb erweitert der Mensch durch That seinen Rechtszustand, seine Handlung wird (gleich seiner persönlichen Existenz selbst) bindend für die andern, und verringert ihn durch That, seine Handlung wird bindend für ihn selbst (z. B. Okkupation, Dereliktion, Antretung der Erbschaft, Beschädigung u. s. w.). Welcher Art die Handlung seyn müsse, und welches ihre rechtlichen Wirkungen, das richtet sich natürlich nach jenem Rechtsinstitute, in das sie eingreift.

Da die Freiheit aus dem Rechte als einer ethischen Ordnung hervorgeht, so ist sie nicht unbeschränkt, sondern hat von vornherein einen bestimmten Inhalt, Maaß und Gränze.

Die rechtliche Freiheit ist begränzt einmal durch höhere Aufgaben, denen der Mensch sich unterordnen muß, zwar nicht durch die Anforderungen der (subjektiven) Moralität (s. o. II. §. 23), wohl aber durch die ethischen Ideen der Lebensverhältnisse, welche im Gemeinleben (objektiv) aufrecht zu halten sind, nämlich die sittliche Gestalt der Ehe, des Staates, der Kirche u. s. w.; denn diese sind das eine Princip der Rechtsordnung, die menschliche Freiheit das andere. Art und Maaß dieser Beschränkung kann sich aber demnach auch nur aus der Natur des fraglichen Rechtsinstituts ergeben.

Die Freiheit ist dann ferner beschränkt durch die gleiche Freiheit der Uebrigen (Maxime der Koexistenz). Es stehen die sämmtlichen Rechtsobjekte Allen offen. Die Kollision, die damit eintritt, entscheidet sich nun nicht nach der Rücksicht, daß diese Objekte Allen gleichheitlich zugetheilt werden sollen (dem Principe der Billigkeit II. §. 44), sondern, wie aus Obi-

gem erhellt, lediglich nach dem Rechte der Person, deren Wesen die Ursächlichkeit ist. Danach gibt die That den Ausschlag. Dieß ist der Vorzug der Prävention, der überall, wo höhere in der Bestimmung der Rechtsinstitute begründete Rücksichten fehlen, eintritt. Demjenigen, der zuerst von seiner Freiheit thätigen Gebrauch gemacht, sich in den Besitz des Objekts, in die günstige Lage gesetzt hat, müssen die Andern zurückstehen. Dieser Vorzug äußert sich nun verschieden je nach der Natur des Verhältnisses, als Vorzug in einem faktischen Zustande (Stelle für Netze am Fluß, Platz im Theater) oder in Erwerb eines Rechts (Okkupation) oder in Begründung einer rechtlichen Funktion (Kompetenz des Gerichts).

§. 5.

Die Ehre ist das Bewußtseyn des Menschen von seinem absoluten Werthe als Person. Sie ist zunächst etwas Innerliches. Andere Menschen können uns an der wahren Ehre nichts geben und nichts nehmen. Allein es ist ein Recht der Person, diesen ihren absoluten Werth auch im Gemeinleben Jedem gegenüber anerkannt zu sehen, und dieß ist die rechtliche Ehre.

Die Basis der Ehre aber ist überhaupt die sittliche Integrität, als das wahre Wesen der Person, und ist daher insbesondere hinsichtlich des Gemeinlebens und sohin der rechtlichen Ehre die öffentliche Ueberzeugung von dieser Integrität — die Unbescholtenheit (existimatio). Die Ehre enthält deßhalb ein doppeltes Recht, das Recht auf sie selbst unmittelbar und das Recht auf diese ihre Basis. Das erstere ist die Ehre im engern Sinne, das letztere der gute Ruf.

Deßhalb gibt es auch zweierlei Art von Ehrenkränkung,

die verschiedenen Rücksichten unterliegen. Jene nämlich wird verletzt durch Handlungen, die direkt einem Menschen gegenüber Geringschätzung (Versagung der Anerkennung der Ehre) beurkunden — Beleidigung (injuria); dieser durch Aussagen, welche unverdient die öffentliche Anerkennung der Unbescholtenheit ihm entziehen — üble Nachrede und Verläumdung (diffamatio und calumnia). Die Beleidigung ist nun nicht denkbar ohne Absicht, die Geringschätzung zu beurkunden (animus injuriandi), was bei Verletzung des Rufes eines Andern gar nicht in Betracht kommt, dagegen die üble Nachrede ist nicht rechtswidrig, wenn sie wahr ist (exceptio veritatis), während die Beleidigung als solche niemals durch die Wahrheit des etwa gemachten Vorwurfs gerechtfertigt ist. Beleidigung und Diffamation sind demnach ganz verschiedene Dinge, wiewohl sie in einer und derselben Handlung konkurriren können. Dieß ist im Wesentlichen auch der Sinn des römischen Rechts*). Dagegen vermischen neuere Gesetzgebungen häufig Beleidigung und Verläumdung**).

§. 6.

Die Rechtsfähigkeit ist überhaupt die Eigenschaft, Subjekt von Rechten — auch den drei genannten allgemeinen — zu seyn, in diesem Sinne dasselbe mit juristischer Persönlichkeit. Sie ist aber insbesondere die Möglichkeit, die besondern Rechte (II. §. 26) zu haben, d. i. die Rechte auf ein bestimmtes Objekt oder eine bestimmte Stellung, wie die Rechtsordnung je nach ihren verschiedenen Gebieten sie enthält.

Die Rechtsfähigkeit hat Unterschiede und Grade.

---

*) Walter im Archiv für das Kriminalrecht IV. Band. S. 278.

**) Z. B. Cod. Max. Bavar. P. 4. cap. 17.

Sie gründen sich theils auf die natürlichen Verschiedenheiten (Geschlecht, Alter, Gesundheit, Bildung), theils auf die politischen und kirchlichen Verschiedenheiten (Abstammung, Stand, Besitz, Glaubensbekenntniß). An den erstern hat man noch selten Anstoß genommen *). Aber auch die letztern sind statthaft und nothwendig, wenn sie wirklich einen Grund in den Anforderungen des Staates oder bez. der Kirche haben. Die unbedingte Gleichheit („egalité") ist keineswegs ein Urrecht des Menschen. Denn die Gleichheit der Berechtigung gründet sich auf die Eigenschaft des Menschen als Person, nach der er ein absolutes Ganzes für sich ist. Insofern nun aber der Mensch zugleich auch Glied und Theil organischer Verbindungen ist, gilt daher — für Staat und Kirche nicht minder als Familie — die Ungleichheit, und diese knüpft sich nicht bloß an den Unterschied der geistigen Gaben, was selbst die französische Revolution anerkannte, sondern an den Unterschied auch jeder andern Qualität, die eben für die Wohlbestelltheit des öffentlichen Zustandes entscheidend ist. Es kann sich auch nur nach dem Bedürfniß des Staates, nicht nach dem Rechte der Persönlichkeit entscheiden, ob diese Ungleichheit eine bloße Funktion oder ein dauerndes Recht, ob sie eine persönliche oder eine erbliche sey. So z. B. liegt es im Wesen des Staates, daß Theilnahme an seinem Glaubensbekenntniß erforderlich ist für Theilnahme an seiner Lenkung, sächliches Interesse am Lande namentlich Grundbesitz für Berufung zu dessen Vertretung, fürstliche Geburt für Erwerb der Krone u. s. w. Wie der Mensch nicht bloß Mittel für den Staat ist, so auch ist der

---

*) An Beispielen fehlt es freilich nicht, daß Philosophen die Ausschließung der Frauen von öffentlichen Aemtern und von der gesetzgebenden Volksversammlung u. dergl. als eine Ungerechtigkeit und Verletzung der natürlichen Gleichheit erklärten.

Staat nicht bloß Mittel für den Menschen, daß namentlich die Theilnahme an seiner Beherrschung der Rücksicht unterläge, die Menschen, und daher gleichmäßig den einen wie den andern, durch Ehre, Einkommen u. s. w. oder durch das Gleichheitsgefühl als solches zu befriedigen. Kant*) erklärt nun bloß die formelle Gleichheit — d. i. nicht zu Mehrerem von Andern verbunden zu werden, als wozu man sie auch verbinden kann — als Urrecht, und das ist ohne weitere praktische Folge. Die französische Revolution hingegen erklärt die materielle Gleichheit der politischen Rechte für ein Urrecht, und damit ist denn Königthum, Staatsreligion, Bedeutung des Grundbesitzes ausgeschlossen, überhaupt der organische Bau des Staates aufgegeben.

Die Ungleichheit der Rechtsfähigkeit wird sich aber danach nur auf die eigentlichen politischen Rechte beziehen dürfen, nicht auf die Privatrechte, namentlich die ständischen Beschäftigungen und Nahrungszweige, außer so weit sie mit jenen in untrennbarem Zusammenhange stehen. Auch in Folge früherer politischer Vorgänge und auf sie gegründeter wohlerworbener Rechte ist bis zu gewissem Grade ein Unterschied der öffentlichen Rechtsfähigkeit gerechtfertigt (davon im nächsten §.). Niemals aber darf aus dem einen oder dem andern Grunde die Einschränkung der Rechtsfähigkeit so weit gehen, daß die allgemein menschliche Existenz durch sie verkümmert würde. Endlich müssen alle diese Ungleichheiten die wesentliche Gleichheit der menschlichen und staatsbürgerlichen Berechtigung und Ehre zur Grundlage haben, die im Wesen der Person liegt und deßhalb die allgemeine Substanz des menschlichen Gemeinwesens bildet. Demgemäß ist z. B. die Sklaverei der antiken Welt

---

*) Rechtslehre XLV.

absolut verwerflich, weil sie einer Menschenklasse alles Recht der Persönlichkeit entzog. Auch die deutsche Leibeigenschaft ist ein Zustand, der weichen muß, wie er erkannt ist; denn der Leibeigne entbehrt einer nothwendigen Freiheit, nämlich der Berufswahl, und dient mit seiner ganzen persönlichen Existenz größtentheils den Vermögenszwecken eines Andern. Ebenso war in der früheren Stellung der Juden, ja sogar vielfach der christlichen Konfessionen, wo sie nicht Religionsübung ansprechen konnten, menschliche Existenz verkümmert. Desgleichen widerspricht es der wesentlichen Gleichheit im Staate, daß eine Verschiedenheit der Strafgesetze je für die verschiedenen Stände bestehe, daß Injuriirung Adeliger stärker bestraft werde als Injuriirung Bürgerlicher, daß ein Stand der körperlichen Züchtigung unterworfen sey, der andere nicht. Nicht die Vernichtung der Unterschiede, die Nivellirung des politischen Zustandes, wie die Revolution es anstrebt, sondern die Herstellung jener wesentlichen Gleichheit bei Erhaltung der begründeten Unterschiede ist die Aufgabe des Zeitalters. Wie im Mittelalter Ritterehre und -Recht die gemeinsame Substanz der menschlichen Societät (aber eben mit Ausschließung der untern Stände) war, vor der die Unterschiede das minder Bedeutende waren, und die ungeachtet aller Unter- und Ueberordnung, ungeachtet der tiefen Unterwerfung unter die Majestät des Königthums dennoch jeden, auch den geringsten, Ritter wieder dem Könige gleichstellte — (Burke's begeisterte Schilderung) —, so in jetziger Zeit Menschenrecht und Menschenwürde.

Die Gleichheit vor dem Gesetze, die ein wahres Princip der Zeit gegenüber frühern Zuständen ist, bezeichnet denn theils die gleiche Stellung Aller zum Gesetze, daß nicht ein Stand (Adel) als Stand das Gesetz handhabe, das

andere Volk nur gehorche, oder vollends jener dem Volke gegenüber gar nicht dem Gesetze unterworfen sey, was freilich nie rechtlich, wohl aber oft in hohem Grade faktisch bestand, theils den gleichen Inhalt der Gesetze, so weit er jene wesentlichen Attributionen des Staatsbürgerthums betrifft. Sie schließt aber außerdem keineswegs Ungleichheit der Rechte aus. So bedeutet denn auch Privilegium im verwerflichen Sinne nur die Vorrechte, welche durch keine sächliche Lage und Beziehung auf den Staat motivirt sind, oder die jenes wesentliche Staatsbürgerthum verletzen.

§. 7.

Die erworbenen Rechte sind, wie der Begriff selbst sagt, nicht schon mit der Existenz als Person gegeben; sondern setzen bestimmte Handlungen oder bestimmte Vorgänge und Lagen voraus. Sie gehören also nicht zum Rechte der Persönlichkeit. Aber das gehört doch zum Rechte der Persönlichkeit, daß sie, nachdem sie erworben sind, auch unverbrüchlich erhalten werden. Die einzelnen erworbenen Rechte sind ein Gegensatz gegen die angebornen Rechte, aber der Schutz in den erworbenen Rechten überhaupt ist selbst ein angebornes Recht. Erst in dieser Unverbrüchlichkeit aller rechtmäßig erworbenen Rechte liegt die vollständige Geltung des Menschen als Person. Denn Person ist handelndes Subjekt, soll daher die Person als Person, so muß ihre That anerkannt werden, sohin die Rechte, die durch ihre That entstanden. Der Rechtszustand einer Person darf nicht bloß Resultat ihres Begriffes als Persönlichkeit, er muß zugleich ihr eignes Werk, Resultat ihres Handelns und bez. des Handelns der andern Personen seyn. Außerdem würde sie nicht wahrhaft als Person behandelt werden, sondern lediglich als Begriff

oder Objekt, welchem gewisse Wirkungen nothwendig zukommen *).

Hierin liegt nun ein weiterer Grund der Rechtsungleichheit unter den Menschen außer dem, welchen die organische Natur der Rechtsinstitute, insbesondere des Staates, in sich schließt, wie schon im vorigen §. angedeutet wurde. In der Privatsphäre entsteht dadurch der Unterschied des Reichthums, und es wäre die Auflösung der Gesellschaft, wollte man hier, wie es die Kommunisten anstreben, die erworbenen Rechte nicht anerkennen, sondern die Gleichheit des Besitzes realisiren, die angeblich aus dem Begriffe des Menschen folgt. Aber auch politische Stellungen werden auf diesem Wege als Rechte erworben. Diese sind dann theils nur die individuelle geschichtliche Gestaltung einer im Wesen des Staates begründeten organischen Stellung (z. B. die Rechte der englischen Pairie), theils aber auch wirklich zufällige Rechte, die keinen innern Grund im

---

*) Das ist daher ein großer Irrthum der Revolution wie der Naturrechtstheorie, daß sie die Person und ihr Recht ganz hoch zu stellen wähnt, wenn sie bloß das ihr schützt, ja aufdringt, was aus ihrem Begriffe deducirt wird, dem aber Anerkennung versagt, was Produkt ihrer That ist, den erworbenen Rechten. Dieser Irrthum hängt aufs Engste mit dem rationalistischen Princip zusammen: Anerkennung nur dessen, was logisch folgt, Ausschließung alles dessen, was Persönlichkeit, Freiheit, That zur Ursache hat (vergl. meine Philos. d. Rechts I. S. 107). Daher hat auch Hegel, obwohl er den organischen Zusammenhang des Staats gegenüber der aggregatistischen Auffassung des Liberalismus geltend macht, dennoch für erworbene Rechte keinen Sinn. Das zeigt sich in seinen Abhandlungen über die würtembergischen Landstände und über die englische Reformbill, am grellsten aber in seiner Philosophie der Geschichte (1840. S. 350), in der er die römische Ehrfurcht vor dem bestehenden Gesetze und den erworbenen Rechten, in Folge deren z. B. „Licinius zehn Jahre brauchte, um Gesetze, die der Plebs günstig waren, durchzusetzen“ u. dergl., mit dem höchsten Widerwillen schildert, sie als einen „Sinn und Charakter“ bezeichnet, der „seinem Grundmomente nach in jener Entstehung aus der ersten Räubergesellschaft liegt.“

Wesen des Staates haben. Sey es nun auch, daß der Rechtszustand nicht vollkommen, ja nicht angemessen war, nach welchem diese zufälligen politischen Berechtigungen und Ungleichheiten entstehen konnten; so müssen sie dennoch, nachdem sie einmal rechtmäßig entstanden sind, kraft des Rechts der Person geachtet und geschützt werden.

Eine Gränze jedoch hat die Geltung der erworbenen Rechte gleich aller menschlichen Freiheit und That in dem, was die Idee des Gemeinzustandes und der Rechtsordnung oder die naturgemäße Fortbildung derselben mit unabweisbarer Nothwendigkeit fordert oder ausschließt. Daraus folgt:

1) Erworbene Rechte können nicht als unantastbar gelten, so weit sie das Recht der Persönlichkeit Anderer aufheben, z. B. die Sklavenhändler berufen sich vergeblich auf ihr jus quaesitum. Es ist ähnlich, wie die Freiheit des Einen nie die Integrität des Andern verletzen darf.

2) In der ausgebildeten Staatsverfassung, in welcher jedem Gliede seine organische Stelle für das Ganze angewiesen ist, kann für die Zukunft im Wesentlichen kein Erwerb neuer politischer Rechte, keine Ungleichheit, durch bloß zufällige Handlungen der einzelnen Betheiligten Platz greifen.

3) In der großen weltgeschichtlichen Fortbildung des ganzen öffentlichen Zustandes müssen die erworbenen Rechte einzelner Menschen oder Klassen, da sie in steter Beziehung zum Ganzen stehen und ihren Schutz selbst nur aus ihm erhalten, zuletzt weichen, sie können umgewandelt, ja absorbirt werden. Aber sie haben hier zu weichen als Recht, und in Anerkennung desselben; daher nur, wo der öffentliche Wohlbestand sie schlechthin nicht mehr erträgt, und auf die schonendste Weise, und, wo das überhaupt möglich, gegen Entschädigung. Auch ist die gewaltsame Abstoßung erworbener Rechte

nach politischen Rücksichten nicht eine fortwährende und regelmäßige Funktion des Staatsorganismus, sondern bloß das Werk besonderer Zeitepochen, und hat daher mehr eine weltgeschichtliche als eine juristische Rechtfertigung.

Die neuere Bildung, besonders in ihrer Kulminirung, der französischen Revolution, hat das wahre Princip für Aufhebung erworbener Rechte, die öffentliche Nothwendigkeit, weit überschritten. Unter dem Gemeinwohl (salus publica, bien public), das sie als Princip aufstellt, versteht sie theils den bloßen Nutzen (lucrum) statt das Bedürfniß, d. i. das unabweisbare Erforderniß für gesunden gedeihlichen Fortbestand und organische Fortentwicklung, theils, was noch bedenklicher ist, den Nutzen der Mehrheit, d. i. also des Volkes im Gegensatze der höhern Klassen, statt den Wohlbestand des Ganzen. Es gibt aber schlechterdings keinen Rechtsgrund dafür, dem Einen oder der Minderzahl Rechte oder Besitzthümer zu nehmen, weil dieß Andern oder der Mehrzahl oder selbst dem Staate vortheilhaft ist. Ferner weichen nach dem Princip der französischen Revolution die erworbenen Rechte nicht als Rechte, es ist nicht eine Kollision der Entwickelung des öffentlichen Zustandes und der Einzelrechte, in der zuletzt diese nachstehen; sondern sie erkennt diese Einzelrechte da, wo sie dem Gemeinbesten hinderlich sind, gar nicht an, vernichtet sie als etwas Unrechtmäßiges. Aus dieser ganzen Auffassungsweise ergab sich denn jene rücksichtslose und unmotivirte radikale Aufhebung der erworbenen Rechte und zuletzt die Versagung aller Entschädigung *).

---

*) Die berühmte Nacht vom 4. August, der weder im Beweggrund noch in der Sache selbst die Anerkennung versagt werden darf, geht schon in der Aufhebung der Rechte weiter, als nöthig und gedeihlich war. Sie

In Deutschland hat das Letztere nicht leicht Zustimmung gefunden, wohl aber glaubt man auch hier häufig, daß fortwährend jede erzwungene Entziehung der erworbenen politischen Stellungen für wahre oder vermeintliche Verbesserung des öffentlichen Zustandes, besonders wo eine Geldentschädigung dafür geboten wird, gerecht sey. Dagegen ist es auf der andern Seite die äußerste und faktisch gar nicht ausführbare Uebertreibung, wenn die Haller'sche Schule jedes einmal entstandene Recht als ein absolut unangreifbares für alle Ewigkeit betrachtet. Das heißt nicht minder das Recht des Menschen zum ausschließlichen Princip machen, als es die liberalistische Theorie in anderer Weise thut. Es ist dieß die Konsequenz der privatrechtlichen absoluten Isolirung der Rechte.

Verschieden von der Aufhebung (Abolition) der Rechte, welche einer ganzen Art von Rechten die Anerkennung und Wirksamkeit im Staate nimmt, ist die Enteignung (Expropriation) der Sachen, welche nur das einzelne Objekt eines fortwährend anerkannten Rechts, nämlich des Eigenthums, einem Einzelnen abnöthigt. Jene ist ein legislativer Akt und beruht auf der Fortentwicklung des Rechtszustandes, diese ist ein administrativer Akt und beruht auf der steten Bewegung der thatsächlichen (industriellen, kommerciellen u. s. w.) Zustände. Die Enteignung ist deßwegen auch eine fortwährend zu übende Funktion der Staatsgewalt, was jene Abolition der Rechte nach Obigem nicht ist. Aber das Princip hat sie mit dieser gemein: die öffentliche Nothwendigkeit im Unterschiede der bloßen Gemeinnützlichkeit. Dieß ist von

---

gewährte aber noch zum größten Theil Entschädigung. Das Gesetz vom 17. Juli 1793 aber hebt alle feudalen grundherrlichen Rechte ohne Entschädigung auf, es ist die vollendete Realisirung der revolutionären Theorie.

wesentlichem Belang. Es ist danach angemessen zu enteignen für Festungen, Deiche, Landstraßen, Eisenbahnen, für den Bau von Kirchen, Schulen, Hospitälern, wo dieser außerdem gar nicht oder doch nicht in brauchbarer Weise möglich ist, daher namentlich für Erweiterung solcher bereits bestehender Gebäude. Dagegen ist es nicht angemessen, das Haus eines Privaten zu enteignen, weil es das vortheilhafteste für ein öffentliches Etablissement, den Boden desselben, weil er der zweckmäßigste für neue Bauplätze u. dgl., überhaupt nicht für Staatsgebäude, weil diese auch ohne Enteignung durch größere Geldopfer immer herzustellen sind. Vollends aber ist die Enteignung um der bloßen Verschönerung willen nicht zu rechtfertigen. Die Enteignung für jeden „öffentlichen Zweck" ist danach eine verwerfliche Maxime. Der vermeintliche Vortheil derselben wiegt nicht im entferntesten die Einbuße auf, die an Sicherheit des Eigenthums gemacht wird, und diese Sicherheit und Stärke des Eigenthums und die Gesinnung, die sich mit ihr verbindet, sind gewiß nicht ein minder bedeutendes Element des Gemeinwohls als jene gemeinnützigen Unternehmungen. — Grotius, der zuerst den Grundsatz der Enteignung (dominium eminens civitatis) wissenschaftlich aufstellte*), betont gerade die Zulässigkeit derselben wegen öffentlichen Nutzens (publica utilitas) schlechthin, im Gegensatze der bloßen Zulässigkeit wegen äußerster Noth (summa necessitas). Er versteht nun zwar unter letzterer nur das sogenannte Nothrecht, d. i. die unmittelbar physische äußerste Noth (z. B. Feuersgefahr), welche selbst den Privaten zu eigenmächtigem Eingriff in fremdes Eigenthum berechtige (quae pri-

*) Grotius, de jure belli et pac. lib. III. c. 20. §. 7, ebenso lib. II. c. 14. §. 7.

vatis quoque jus aliquod in aliena concedit). Allein sein Begriff des öffentlichen Nutzens ermangelt doch jedenfalls der nothwendigen engern Begränzung. In dieser unbegränzten Weise hat er sich denn auch nachher der Vorstellungsweise bemächtigt, und es ging daraus zuletzt die übermäßige Ausdehnung der Expropriation hervor, wie sie sich mitunter in neuern Gesetzen findet *). — Dagegen will wieder das Berliner politische Wochenblatt die Expropriation auf jenen Fall der physischen Noth, Wassers- und Feuersgefahr, beschränkt wissen, als wenn nicht auch eine Entwicklung des allgemeinen Handelsverkehrs, der z. B. die Eisenbahnen erfordert, gerade so sehr eine unabweisbare Noth für das Land wäre. Princip der Enteignung ist aber nicht das vom Berliner Wochenblatt untergelegte Nothrecht, das kein Gebot kennt, und daher, wie schon Grotius bemerkt, auch den Privaten unter einander zukommt, so wenig als der Vortheil der Mehrzahl oder auch des Staats, sondern die nothwendige organische Fortentwicklung des Gemeinzustandes und die nothwendige Theilnahme, daher Mitleidenschaft des Einzelnen an derselben.

§. 8.

Da das Recht der Person dem Menschen vor aller bürgerlichen Ordnung zukommt, als uranfängliche göttliche Verleihung, so erscheint die Verkümmerung desselben in dieser als Ungerechtigkeit (II. §. 36), während die üble Bestellung der meisten anderen Sphären nur als Unsittlichkeit oder Unangemessenheit u. s. w. erscheint.

---

*) Z. B. Badisches Gesetz vom 28. August 1835.

§. 9.

Der Gedanke der absoluten Anforderung, daß der Mensch als Person berechtigt und geschützt sey, fehlte der frühern Epoche des Naturrechts; deßwegen wird sogar der Zustand der Sklaverei (z. B. von Oldendorp, Grotius, Thomasius, Wolf, Höpfner*)) als ein statthafter betrachtet. Erst Rousseau und dann Kant machen die unveräußerliche Freiheit, das absolute Recht der Person, geltend, wie Letzterer es ausdrückt: „der Mensch darf nicht bloßes Mittel seyn!“ Aber abgesehen davon, daß hier dieses Recht nur negativ und daher inhaltlos aufgefaßt**), und daß der Schutz der erworbenen Rechte ausgeschlossen wird, gründet man einseitig den ganzen objektiven Rechtsbau lediglich auf das Recht des Menschen. Dagegen hat nun Hegel, wie schon erwähnt, die sittlichen Institute, Familie und Staat, wieder in ihr Recht eingesetzt; aber dafür gibt er umgekehrt seinem pantheistischen Standpunkte gemäß das Recht der Person in Wahrheit wieder auf und substituirt für dasselbe lediglich den bloßen Begriff (Moment) der Persönlichkeit oder Subjektivität. Die einzelnen Menschen sind nach ihm bloße „Accidenzen ihres allgemeinen Wesens“ ***), dieses Moment der Subjektivität, nicht der einzelne bestimmte Mensch, ist ihm Zweck der Schöpfung und sohin auch des Rechts.

Seine tiefste Bedeutung und stärkste Garantie hat das Recht der Person in der christlichen Offenbarung, nach welcher der Mensch das Ebenbild Gottes und das Ziel der Schöpfung ist. Denn auch im gefallenen Zustande ist er dieß, wenn gleich in getrübter Weise, es ist schlechthin sein Begriff. Da-

*) Meine Phil. des Rechts I. S. 121.

**) Meine Phil. des Rechts I. S. 116.

***) Hegel, Rechtsphil. S. 145.

nach ist es Anforderung der bürgerlichen Ordnung, nicht bloß jene zur Existenz als Person schlechthin nothwendigen Rechte zu schützen, sondern auch den Menschen approximativ in einen je höhern Grad der Befriedigung und der Freiheit und Berechtigung zu erheben, was wir oben als das Urrecht bezeichnet haben.

Unter den vielfachen theils echten, theils mißverstandenen politischen Bestrebungen der Zeit tritt eine mit völliger Klarheit hervor, es ist die Anerkennung des Menschenrechts. Sie gehört auch nicht bloß dem Rechtsgebiete an. Das eigenthümliche Princip des Zeitalters und sein wahrhafter Vorzug ist das Princip der Humanität: der Gedanke, daß jeder Einzelne, auch der Geringste — sein Wohl, sein Recht, seine Ehre — die Angelegenheit der Gemeinschaft ist, daß Jeder nach seiner Individualität berücksichtigt, geschützt, geehrt, geschont werde. Daraus die Abschaffung der Leibeigenschaft, der Tortur, die Toleranz gegen abweichende religiöse Bekenntnisse, die Erhebung der niedern Stände zu gleicher Bürgerehre, die vielen philanthropistischen Bestrebungen u. s. w. Es ist deßhalb auch eine unbestreitbare Größe der französischen, früher schon der nordamerikanischen, Revolution, daß sie die Anerkennung des Menschenrechts zum staatsrechtlichen Princip erhob, das seitdem seine unwiderstehliche Macht über die Zustände übt. Die frühere Zeit dagegen, selbst die der Reformation, war ausschließlich erfüllt von dem Princip der Gottesfurcht. Die Humanität fehlte zwar nicht in ihrer Lehre, aber sie war nicht ihre energische Tugend. Die einzige Sphäre der eigentlichen Wohlthätigkeit abgerechnet, welche nicht Berechtigung und Ehre in sich schließt, war sie weder die Triebfeder des Handelns noch der Gestaltung der öffentlichen Zustände. — Die Gottesfurcht, wenn sie den Menschen so be-

herrscht, daß er ohne Rücksicht auf sich und den Nächsten in ihr aufgeht, ist es, was dem Charakter das Siegel der Erhabenheit ausdrückt *). Sie soll die Humanität erzeugen. Aber diese darf nicht von jener ihrer wahren Wurzel sich lösen, nie die unabweisbaren Gebote der göttlichen Ordnung, auch wo sie strenge sind, außer Acht lassen. Sonst wird sie entweder zum Fanatismus, wie in der Revolution das Menschenrecht durch die Guillotine aufgenöthigt wurde, oder sie verweichlicht zur Schwächlichkeit des wechselseitigen Gewährenlassens, des wechselseitigen Interesses für die bloß leibliche und sinnliche Existenz, der momentanen Schonung des andern Menschen zu seinem eignen dauernden Schaden wie zu dem des öffentlichen Zustandes, und dieses ist nicht minder ein Charakterzug des Zeitalters. Es ist die falsche Humanität, welche, mit Kant zu reden, den Menschen der Erscheinung (homo phaenomenon) statt den wahren Menschen (homo noumenon) zum Idol macht. Daraus die Widersetzung gegen die Todesstrafe, ja fast die Fürsorge, dem Verbrecher die Strafe nur angenehm zu machen, die Widersetzung gegen Aufrechthaltung der kirchlichen Lehre in der Predigt, weil dadurch Menschen von dem Vortheil des Amtes abgeschnitten werden, die Freigebung der Ehescheidung, die Erschlaffung der sittlichen Zucht u. s. w. Anforderung der Zeit ist es, den Ernst jenes göttlichen Princips sich wieder anzueignen und in diesem die Humanität in ihrem vollen Umfange zu bewahren.

---

*) Eine ähnliche Erhabenheit zeigt allerdings auch das Aufgehen des Menschen in höhere Ideen ohne letzte Beziehung auf Gott, z. B. römische Staatstugend, die selbst der eignen Söhne nicht schonte. Aber diese Tugend gebiert nicht, gleich der christlichen Gottesfurcht, die Humanität aus sich als ihr anderes Princip.

Zweiter Abschnitt.

Das Vermögen.

Erstes Kapitel.

Vom Vermögen überhaupt.

§. 10.

Der Mensch ist aus der materiellen Unterlage seines Daseyns erhoben in das Wesen des Geistes. Er ist aus Erde gebildet, aber ein göttlicher Odem ihm eingehaucht. Deßwegen ist er einerseits abhängig von der materiellen Welt außer ihm, zur Erhaltung und Befriedigung ihrer bedürftig, andererseits ist er erhaben über ihr, sie ist ihm dienendes Mittel und Stoff. In dieser Weise ist der Mensch als Herr in die Schöpfung gesetzt. Die Gegenstände der Außenwelt sind ihm angewiesen zu Befriedigung seiner Bedürfnisse, zunächst der leiblichen, mittelst derselben auch der geistigen. In der Art der Befriedigung aber, nämlich in der Einrichtung der Lebens- und Handlungsweise, die sich darauf gründet, soll die Persönlichkeit (Individualität) des Menschen sich offenbaren. Zu diesem Zwecke nun muß er frei über sie schalten und walten, müssen sie seinem Willen dauernd und gesichert unterworfen seyn. Darauf beruht das Vermögen. Die Bestimmung (τέλος) des Vermögens ist sonach die doppelte: Befriedigung durch die äußern Gegenstände und Herrschaft über sie zur freien Gestaltung der Lebensweise, aber Beides untrennbar, Jedes nur in Beziehung auf das Andere.

§. 11.

Gegenstand des Vermögens sind zunächst die Sachen, das Recht an ihnen das Eigenthum. Aber auch die Handlungen, Leistungen anderer Menschen sind Gegenstand des Vermögens, da sie Wirkungen in der materiellen Welt hervorbringen, und daher — sey es durch Gewährung von Sachen, sey es selbst unmittelbar — nicht minder als Sachen zur Befriedigung dienen. Nach der allgemeinen Bedeutung des Vermögens, daß in der Art der Befriedigung, in der Gestaltung der Lebensweise, die Persönlichkeit sich frei offenbare, ist auch hinsichtlich dieser Leistungen in ähnlicher Weise wie über Sachen die Herrschaft und Macht der Verfügung erforderlich, das ist hier insbesondere die Sicherheit, mit der auf sie gerechnet wird, um danach eben sein Leben einrichten zu können. Diese gesicherte Macht der Verfügung über fremde Handlungen ist der Begriff der Forderung (obligatio) als anderer Theil des Vermögens neben dem Eigenthum und im Unterschiede der bloß faktischen Leistung (datio). Ein Mensch dient so dem andern als Stoff, als Sache, aber nur für einzelne äußerliche Handlungen. Der Mensch selbst und innere persönliche Bande oder Aeußerungen derselben können nicht Gegenstand des Vermögens seyn. Der Gegenstand der Forderung ist daher nicht die Person des Andern, aber auch nicht die Leistung unmittelbar, wie ja über sie unmittelbar auch schon faktisch nicht verfügt werden kann; sondern die Leistung des Andern mittelst seines Willens, daher dessen Wille selbst als ein gebundener, um mittelst desselben die Leistung an ihrem Orte zu ihrer Zeit hervorrufen zu können — das rechtliche Band (vinculum juris). Deßhalb hat die Forderung immer einen erst zukünftigen Gegenstand, und die Gegenwart desselben, die Erfüllung, ist auch ihr Ende (solutio). — Nach der Zusammengehörigkeit der

Menschen besteht nun (potentia) eine allgemeine wechselseitige Leistungs- und demnach auch Obligirungsmöglichkeit. Aber nach ihrer Freiheit bedarf es zum wirklichen (actu) Eintritt der Forderung eines besondern Vorganges (causa), in der Regel freiwilliger Uebernahme, und sie ist in Folge dessen immer ein Band unter bestimmten Personen (creditor und debitor).

Als Totalidee des Vermögens ergibt sich demnach: die Erde mit ihren Gütern (zu denen auch die menschlichen Leistungen gehören) ist das Substrat menschlicher Befriedigung. Diese realisirt sich aber mittelst der gesicherten Sonderberechtigung der Individuen zum Zwecke der freien Gestaltung des individuellen Lebens. So entstehen eben so viele Centra von Vermögenskreisen als Menschen, deren Stoff theils Sachen, theils rechtliche Leistungsverbindlichkeiten anderer Menschen sind.

Das Eigenthum aber ist vorzugsweise das Vermögen, weil die Sachen das allein unentbehrliche und das bedeutendste Mittel der Befriedigung sind, die Forderungen entweder in Gewährung von Sachen sich lösen, oder doch im entwickeltern socialen Zustande fast immer an Sachen ein vollkommenes Aequivalent finden. Es ist daher der Mittelpunkt, auf welchen alle andern Vermögensrechte sich beziehen. Alles Vermögen aber hat es mit Gütern von allgemeinem und ersetzbarem Werthe zu thun. Das liegt in der Natur des Stoffes, der körperlichen Mittel. Repräsentant der allgemeinen und ersetzbaren Werthe ist das Geld. Nur das ist Gegenstand des Vermögens, was Geldeswerth hat.

§. 12.

Die Gütergemeinschaft, welche man häufig im Gegensatze des Eigenthums, und des gesonderten Vermögens überhaupt, als eine höhere sittlichere Institution anzusehen

pflegt, ist der Bestimmung des Vermögens nicht entsprechend. Schon die Befriedigung des materiellen Bedürfnisses würde durch sie nicht oder doch nicht vollkommen erreicht, und nicht einmal auf billige Weise, da dem Thätigen dasselbe würde als dem Trägen. Vollends aber die Beurkundung der Persönlichkeit, die eigentliche Weihe des Vermögens, würde durch sie aufgehoben. Denn wie offenbart sich die Individualität des Menschen mehr als in der Art seines Vermögensgebrauches? Die Weise der Nahrung, Wohnung, Kleidung, die Verwendung auf Vergnügen, Gastlichkeit, Wohlthätigkeit, diese gesammte Lebensweise, wie sie auf der Grundlage des Eigenthums ruht, ist das Bild eines Menschen *).

Daraus, daß „denen, die sich lieben, Alles gemein ist", die Gütergemeinschaft abzuleiten, wie dieß von Platon geschieht, beruht auf einem Mißverständniß; denn als Ausfluß der Liebe müßte eben die Gemeinschaft der Güter ein Werk der That (also der Mittheilung) seyn, nicht ein gegebener Zustand. Wäre der menschliche Wille unwandelbar, wie er es seiner gottgeschaffenen Natur nach seyn müßte, dann freilich müßte die unwandelbare Liebe, aber eben als perpetuelle That (unausgesetzte Mittheilung), die Gemeinschaft der Güter bewirken. Nun aber der menschliche Wille wandelbar ist, kann auch die Gemeinschaft, d. i. die Mittheilung der Güter nur momentan seyn **), und eine Gemeinschaft der Güter als In-

---

*) So macht Aristoteles, Politik II. Buch, 3. Kap., dem Platon mit Recht den Einwurf, daß er seinen „Wächtern", indem er ihnen das gesonderte Eigenthum entzieht, auch die Tugend der Freigebigkeit, der Mittheilung an Freunde abschneide.

**) In diesem Sinne haben die ältern Schriftsteller Recht, wenn sie das Eigenthum als eine Folge des Sünden-Falles ansehen.

stitut, die also ohne That von selbst bestände, machte den menschlichen Zustand um nichts sittlicher.

Die Lehre des Christenthums geht auf diese Gemeinschaft durch Mittheilung, keineswegs aber gegen das Institut des Eigenthums, und die ersten Christen haben durchaus nicht in Gütergemeinschaft gelebt. „Keiner sagte von seinen Gütern, daß sie sein wären, sondern es war ihnen Alles gemein" (Apostelgesch. IV, 32), das bezieht sich auf den Gebrauch, nicht auf das Recht. Damit Barnabas den Erlös seines Ackers vor der Apostel Füße legen konnte (IV, 36), mußte er zuvor Acker und Erlös zu eigen haben. Auch wird ja das als ein besonderes Beispiel der Liebe gerühmt, und daß es nicht als Christenpflicht betrachtet wurde, erhellt aus Petri Rede zu Ananias (V, 4): „Hättest du ihn (den Acker) doch wohl mögen behalten, da du ihn hattest, und da er verkauft war, war es auch in deiner Gewalt." Soweit aber ein Zug nach Gütergemeinschaft in der alten Kirche sich findet, unterscheidet er sich wesentlich von dem neuerer politischer Sekten, namentlich der Kommunisten. Dort ist es ein Drang der Bemittelten, zu geben, hier eine Begierde und ein Anspruch der Unbemittelten, zu nehmen.

Auch die wirkliche Gütergemeinschaft, die theilweise in der alten Welt und überhaupt der ersten Entwickelung der Völker uns begegnet — z. B. daß orientalische Priester einen Theil ihres Landeigenthums als gemeinsames besaßen, daß in griechischen Staaten häufig ein Theil des Landes als gemeinsames Allen zu Gute kam —, hat einen vom Kommunismus wesentlich verschiedenen Charakter. Diese Gemeinschaft, die überdieß nur auf bestimmte Objekte sich beschränkt, beruht auf dem Gedanken der gemeinsamen Hingebung an einen höhern Beruf (Priesterdienst, Staatsthum), in welchem die Sämmtlichen noch eine

ungetheilte Einheit bilden, nicht wie der Kommunismus auf einem bloßen gleichen Genußanspruch der gesonderten Individuen.

Etwas Anderes als die Gütergemeinschaft ist die Beschränkung der übermäßigen Ungleichheit des Vermögens und die Sorge, jeder Familie im Volke ein Eigenthum zu erhalten, was besonders in einfachern Zuständen und namentlich hinsichtlich des Grundeigenthums häufig vorkommt. Dahin gehört vor Allem das mosaische Jubeljahr, ein Ausfluß des Gedankens, daß die göttliche Liebe das Eigenthum jeder Familie verleiht, und daher menschliche Freiheit nicht unbegränzt und gegen diesen Zweck damit schalten könne. Dahin die Einrichtung griechischer, besonders dorischer Staaten, gleiche Ackerloose unter den Bürgern zu erhalten, und die ihr entsprechende Theorie Platon's „von den Gesetzen" und anderer bei Aristoteles angeführter Schriftsteller, durch Feststellung eines Maximums oder durch andere Mittel ein gewisses Gleichmaaß des Vermögens zu gewinnen. Dahin die germanischen Bestimmungen für Unveräußerlichkeit des Grundeigenthums in der Familie, oder Erschwerung der Veräußerung. Mit Unrecht sucht man gegenwärtig alle hierauf zielenden Institute zum Vortheil der abstrakten Freiheit wegzuschaffen. Ist auch das Eigenthum selbst seiner Natur nach freie Privatverfügung, so ist doch der Zweck, daß die Menschen Eigenthum haben, ein öffentlicher, und danach nicht zwar eine positive Lenkung der Privatverfügung, wohl aber eine Beschränkung derselben namentlich für Veräußerung statthaft. Solche Einrichtungen sind nicht gleich der Gütergemeinschaft ein Gegensatz gegen das Institut des Eigenthums, sondern nur Modalitäten des Eigenthumserwerbs und -Verkehrs. Ihre nähere Würdigung gehört daher in die Lehre vom Volksvermögen (s. u. Buch IV).

§. 13.

Die Rechtsidee des Eigenthums ist so ursprünglich als die des Vertrages oder des Staates selbst, die Geltung des Eigenthums setzt daher keineswegs erst einen Vertrag darüber oder den Staat voraus. Etwas Anderes aber als Vertrag oder Staat ist eine Gemeinschaft des Rechtsbewußtseyns und der Beobachtung. Diese ist allerdings Vorbedingung für Realisirung des Eigenthums; denn ohne sie würde die Rechtsidee des Eigenthums der Bestimmtheit ermangeln, die zur Realisirung nothwendig ist, z. B. wie es erworben werde, ob durch Okkupation oder erst durch Usukapion? und wie es verloren werde? u. s. w. Aber das gilt nicht minder auch für jedes andere Rechtsinstitut, namentlich Vertrag und Staat selbst. Die Kontroverse, ob das Eigenthum von selbst binde oder erst in Folge der Uebereinkunft (§. 15), erledigt sich also durch die Hinweisung darauf, daß gar keine Rechtsidee (vernünftiges Recht) von selbst gilt, sondern jede erst positiv werden muß (II. 2. Kap.).

§. 14.

Die Befriedigung des Bedürfnisses ist der bildende Trieb des Vermögensrechts, durch ihn gestalten sich die mannigfachen Institute desselben, z. B. daß es Eigenthum, Servituten, Pfandrecht, Kauf, Tausch, Miethe u. s. w. gibt. Aber der allgemeine Charakter, den es in allen seinen Instituten an sich trägt, ist die Herrschaft, die freie gesicherte Verfügung des Individuums, die unbedingte subjektive Berechtigung. Jene bestimmt die Gestalt der Institute, diese die Stellung der Person in ihnen. Deßhalb ist der Inhalt des Vermögensrechts nur Rechte, Verbindlichkeiten nur als deren Folge, der äußere Stoff ist bloß passiv, er legt keine Verpflich-

tung auf, und die Rechte stehen hier zu freier Verfügung. Das ist der eigenthümliche Zug desselben, der sich in keiner andern Sphäre des Rechts außer ihm findet.

Der Charakter der Herrschaft im Vermögensrecht ist das allgemeine Erforderniß, das in einer Rechtsbildung nicht fehlen darf; aber die Vortrefflichkeit derselben besteht darin, daß, ihm unbeschadet, die Befriedigung auf die mannigfachste und vollkommenste Weise möglich gemacht wird. Die ältern Rechtsbildungen sind nun hauptsächlich durch die Rücksicht auf die Befriedigung, als den ersten und natürlichsten Zweck des Vermögens, bestimmt. Der Gedanke der freien unbedingt gesicherten Herrschaft tritt erst im römischen Rechte entschieden hervor, aber auch so einseitig und starr, daß jener erste Befriedigungs- oder Nützlichkeitszweck (utilitas) vielfach leidet, so namentlich daß bei rechtlichen Geschäften bloß auf den nackten Willen und dessen Erklärung gesehen wird, nicht auf den innern Befriedigungszweck der Geschäfte, deßhalb z. B. keine Einrede des Betrugs oder der Rückzahlung gegen eine Stipulation Statt hat u. s. w. Dieß wurde durch die spätere Entwickelung (Prätor, Kaiser) ausgeglichen. Im germanischen Rechte durchdringen sich beide Principien. Dazu wird hinsichtlich des erstern das Vermögen in seinem ganzen organischen Zusammenhang als Anstalt menschlicher Gemeinbefriedigung und daher das Vermögens r e ch t nicht außer Verbindung mit der Vermögens e r z e u g u n g gefaßt. Während das römische Recht die Güterwelt bloß als eine v o r h a n d e n e auffaßt, deren Objekte die Individuen sich durch ihren Willen aneignen und gegenseitig mittheilen, faßt sie das germanische Recht zugleich als eine durch die menschliche Gemeinschaft s t e t s n e u z u p r o d u c i r e n d e, wonach denn die Rücksicht auf diese Produktion und deren Förderung ein bestimmendes Moment auch für die Art der Aneignung und der Mit-

theilung werden muß. Hieraus kömmt es, daß der Beruf der Stände nach ihrer Erwerbthätigkeit und der auf diese gegründeten politischen Stellung (der Grundeigenthümer überhaupt und insbesondere des Adels, dann des Gewerb-, des Handelsstandes u. s. w.) seinen Einfluß auf das Vermögensrecht äußert. Das ist ein Vorzug des germanischen Rechts vor dem römischen. Die Römer haben das Vermögensrecht zur Vollendung gebracht, so weit es bloß in sich in Betracht kömmt; aber dem Zusammenhang desselben mit der Volkswirthschaft und dem politischen Zustande muß, im Geiste des germanischen Rechts, ein wesentlicher Einfluß zukommen, obwohl dieser in seinem Inhalte natürlich sich ändern muß mit der Aenderung der Volkswirthschaft und des politischen Zustandes selbst und der veränderten Stellung der Stände.

§. 15.

Die Naturrechtslehrer vor Kant lehren eine ursprüngliche Gütergemeinschaft (communio primaeva), unter welchem Begriffe sie meistens die sittliche Institution des gemeinsamen Gebrauches und den faktischen Zustand allgemeinen willkührlichen Zugreifens vermengen. Das Eigenthum aber betrachten sie durchaus erst als Folge gegenseitiger vertragsmäßiger Festsetzung *). Erst Kant deducirt das Eigenthum als ursprüngliches Recht der Person, und zwar lediglich aus dem Gedanken der Freiheit und des Willens, daher auch nur in der Bedeutung einer zwecklosen Gewalt über die Sache. Ihm folgt hierin Hegel **). Sie beachten bloß die Gewalt des Menschen

*) Das Nähere in meiner Rechtsphil. I. Bd. S. 112.

**) „Das Vernünftige des Eigenthums liegt nicht in der Befriedigung der Bedürfnisse, sondern darin, daß sich die bloße Subjektivität der Persönlichkeit aufhebt“ (Naturrecht §. 41). Weiter wird

über die Sache, nicht seine Abhängigkeit von der Sache. Damit wird nicht bloß dieß Eine erste Moment des Eigenthums, die Befriedigung der Bedürfnisse, getilgt oder widernatürlich zum zweiten folgenden gemacht (Hegel §. 59); sondern selbst das andere Moment, die freie Verfügung und Herrschaft, nicht in seiner wahren Bedeutung aufgefaßt. Denn nicht das ist die Bedeutung des Eigenthums, nach der es ein Ausfluß menschlicher Freiheit ist, daß der Mensch über ein passives Objekt schalte und damit seinen Triumph als Person feiere (hierin besteht vielmehr nur die natürliche Gewalt der Menschheit über die Natur, nicht die rechtliche Gewalt eines Menschen gegenüber den andern) —; sondern daß er mittelst dieses Schaltens seine Lebensweise frei gestalte und darin seine Individualität manifestire.

Zweites Kapitel.

Dingliches und persönliches Recht.

§. 16.

Den Charakter des Vermögens als unbedingte Berechtigung auf einen äußern Gegenstand vorausgesetzt, theilt sich das Vermögensrecht in zwei Klassen von Rechten: dingliche und persönliche Rechte*).

---

ebendaselbst Eigenthum bezeichnet als „die Realität meiner Freiheit in einer äußerlichen Sache", die eben deßhalb eine „schlechte Realität sey"; s. auch §. 39.

*) Hier im Vermögensrechte ist nämlich nach dessen besonderer Natur (§. 13) das Gebiet, innerhalb dessen die Verschiedenheit des Gegenstandes der Berechtigung ein hauptsächlich bestimmendes Princip für die Rechtsnormen ist.

Das Recht auf die Sache nämlich muß nach jenem Charakter nothwendig gegen Jeden verfolgt werden können, der sie vorenthält, den redlichen oder unredlichen, lukrativen oder onerosen Besitzer — actio in rem; das Recht auf die Leistung hingegen eben so nothwendig nur gegen den bestimmt Verpflichteten — actio in personam. Ist die Leistung ein reines Thun oder Zahlen, so leuchtet von selbst ein, daß kein Dritter dazu verpflichtet ist. Aber auch wo die Leistung in einem Geben oder Ueberlassen specieller Sachen besteht, ist doch nicht die Sache unmittelbar, sondern das Geben derselben der Gegenstand des Rechts, und kann daher nicht der Besitzer derselben, sondern nur der zur Leistung Obligirte angehalten werden. Dieß die strenge Durchführung des römischen Rechts, die Kant*) denn auch philosophisch für allein möglich hält.

§. 17.

Die Rechtsbildung kann aber auch vorherrschend bloß von dem andern Princip des Vermögens, der Befriedigung, ausgehen und dabei minder die schützende als die vergeltende Gerechtigkeit oder die Billigkeit realisiren. Dann ist ihr das Verhältniß eines Menschen zu einem Objekte (Sache) nicht ein Unbedingtes und daher nicht Maaßstab, um alle weitern Vorgänge und Handlungen zu beurtheilen, sondern umgekehrt sie behandelt Vorgänge in jedem Momente an und für sich und bestimmt danach erst das Verhältniß der Betheiligten zu den Sachen. Nicht wer das Recht auf die Sache hat, sondern wer unter diesen Umständen zusammengenommen die größere Begünstigung verdiene, ist ihr das Entscheidende. Sie sieht, ob Jemand redlich oder unredlich, billig oder unbillig, vorsichtig oder minder vorsichtig bei dem fraglichen Vorgange gehandelt,

*) Rechtslehre S. 103.

ob sein Zustand durch Unredlichkeit eines Andern bewirkt wurde, z. B. der redliche Käufer oder Pfandgläubiger verdiene den Schutz eher als der unachtsame Eigenthümer, der frühere Besteller einer Waare eher als der spätere, den der Verkäufer, jene Verpflichtung nicht beachtend, bereits in Besitz gesetzt u. dergl. Es ist dann das Vorenthalten einer Sache nie schlechthin ein Unrecht um deßwillen, weil sie einem Andern gehört, sondern es kömmt Alles auf den Vorgang an, wie man zur Sache kam, und dadurch entscheidet sich erst, wem sie gehört, und man kann umgekehrt Sachen, die der Andere uns schuldet, von einem Dritten fordern, je nach dem Vorgang, durch den dieser sie erhielt. So werden dingliche Rechte durch Vorgänge unter Dritten absorbirt und persönliche Rechte auf dingliche Weise verfolgt. Ja folgerichtig durchgeführt verschwindet der Unterschied des dinglichen und persönlichen Rechts völlig, weil überhaupt der Begriff des unbedingten Rechts auf ein Objekt verschwindet, es löst sich Alles in ein stetes Zutheilen der Objekte je nach den momentanen Vorgängen und Handlungen *).

---

*) In dieser Art wäre eine Rechtsbildung denkbar, welcher der eigentliche Begriff des Eigenthums, Rechts auf Sache, als ein positiver gänzlich fehlte, und nur (negativ) durch Verbote an sich ordnungswidriger Handlungen das Verhältniß zur Sache indirekt geschützt würde, als z. B. wer die Sache heimlich an sich nimmt, wer sie unredlich kauft, wer sie findet und nicht anzeigt u. s. w., muß sie dem, der sie bis dahin gehabt, restituiren. So wäre das Eigenthum mittelst lauter Forderungen geschützt. Ein Institut solcher Art ist in unserer Rechtsbildung die possessio, und daher die erfolglose Bemühung, ihr in der Klassifikation der dinglichen und persönlichen Rechte eine Stelle anzuweisen. Die bonae fidei possessio ist zwar ein dingliches Recht, das aber in der Durchbildung doch auch jenem Gesichtspunkte der Vorgänge und daher der Relativität unterliegt, z. B. daß der früher von demselben Autor empfing, dem jetzt besitzenden vorgehen soll, daher auch der Vorbehalt des Prätor bei der Kollision selbst zu entscheiden.

§. 18.

Dieser Gesichtspunkt — wir wollen ihn das reine Utilitätsprincip nennen — hat eine bedeutende Macht in den ältern Rechtsbildungen vor der römischen. Ausschließlich durchgeführt ist er gewiß nirgend, dazu ist das Princip der gesicherten Herrschaft zu tief im Wesen des Vermögensrechts gegründet *). Die römische Rechtsbildung hat, nach ihrem Charakter der unbedingten Berechtigung über ein Objekt, die Scheidung des dinglichen und persönlichen Rechts zu deutlichem Bewußtseyn und fester Durchführung gebracht, sie bildet gleichsam das Antlitz des römischen Vermögensrechts. Nur sie verbürgt die Sicherheit der Rechte, die wir als ethische Idee des Vermögens bezeichnet haben. Nur sie ist auch übereinstimmend durchzuführen, während jener entgegengesetzte Weg in der Vagheit seines Princips immer zu Kollisionen sowohl mehrerer von einander unabhängiger Ansprüche als mehrerer gleich relevanter Entscheidungsrücksichten führt. — Das römische Recht hat nun auch Institute, die theilweise auf dem erstern Gesichtspunkte ruhen, aber es hat sie, wenigstens nach seiner ursprünglichen Anlage, gewissermaaßen außerhalb des eigentlichen Rechtssystems, gesondert, auf magistratischem Schutze beruhend, so die actio publiciana und in gewisser Hinsicht auch die possessio

*) So z. B. nach dem Gesetzbuche des Manu soll der Verkauf oder die Schenkung, die nicht vom wahren Eigenthümer gemacht wurde, nicht als Verkauf oder Schenkung gelten (§. 299, bei Hüttner S. 279), unter Voraussetzungen aber muß der Vindikant den halben Kaufpreis ersetzen (ebendas. 200). Dem attischen Recht fehlt der Begriff des Eigenthums (vergl. Schönmann S. 490), wenn auch nicht die Sache. Es hat aber nach attischem Recht (Heffter) der hypothekarische Gläubiger den Vorzug vor dem wahren Eigenthümer, und der redliche Besitzer behält die Sache, wenn sein Autor ihn gegen den Eigenthümer vertritt. Danach stellt sich hier jener Gesichtspunkt offenbar heraus. Schon die Form der Diadikasie für solche Fälle ist ein Ausfluß desselben.

als relativen von persönlichen Vorgängen abhängigen Schutz in Sachen, und umgekehrt die actio ad exhibendum, quod metus causa, Pauliana als Verfolgung von Forderungsansprüchen gegen den dritten, meist nur den unredlichen, Besitzer der Sache. — Das germanische Recht, obwohl gleichfalls von der gesicherten Berechtigung ausgehend, hat dennoch jene Scheidung nicht in dieser Folgerichtigkeit durchgeführt. Die deutsche „Gewehre" nämlich hat vielfach den Charakter der Relativität. Mein Vorzug vor dem dritten Besitzer hängt bei beweglichen Sachen davon ab, auf welche Weise ich aus dem Besitze der Sache gekommen; ob gegen meinen Willen oder mit demselben, so daß mir mein unvorsichtiges Vertrauen zur Last fällt; bei unbeweglichen Sachen davon, ob ich selbst mich noch im Besitze befinde, ob dieser Jahr und Tag gedauert, ob mein Gegner resp. sein Erblasser bei der Auflassung an mich zugegen gewesen, ob er während der Zeitfrist, innerhalb deren ich den Vorzug erworben, abwesend oder aber anwesend, bez. wen derselbe Lehnsherr zuerst belieh. Hängen auch diese Bestimmungen mit den prozessualistischen Einrichtungen zusammen, so zeigt sich dennoch darin wenigstens ein Mangel jenes Gedankens der absoluten Berechtigung. Deßwegen finden sich denn auch jetzt nach der Reception des römischen Rechts auf der festen Grundlage der römischen Scheidung von dinglichem und persönlichem Rechte einzelne Modifikationen und Ausnahmen, die denn in dieser Einzelheit und Beschränkung wohl angemessen sind, während im Ganzen und als Princip des ganzen Rechtsgebäudes, das sonach auch der Richter, wo besondere Bestimmungen fehlen, durchzuführen hat, die römische Unbedingtheit der Berechtigung den Vorzug verdient *).

---

*) Z. B. „Hand muß Hand wahren" — Bestimmungen über öffent-

§. 19.

Dingliches und persönliches Recht haben aber doch auch wieder eine tiefere Einheit. Sie liegt einestheils in der allgemeinen Bestimmung des Vermögens, der Befriedigung, auf die beide abzielen, daher dem Vermögenswerthe, den beide haben, und anderntheils in der Person, die Subjekt für die beiderlei Rechte bez. Verbindlichkeiten zugleich ist. Daher muß ein Band und ein Uebergang unter ihnen bestehen. Diese Einheit entbehrt das ältere römische Recht. So z. B. konnte die Eigenthumsklage bei Ungehorsam des Beklagten an sich nicht Verurtheilung in Ersatz verschaffen, es bedurfte dazu erst besonderer Sponsionen, und umgekehrt haftete für persönliche Verbindlichkeiten nur die Person des Schuldners, nicht seine Güter. Das Pfandrecht aber, diese entschiedenste Erscheinung des Uebergangs zwischen persönlichem und dinglichem Recht, fehlte den Römern, das eigentliche Pfandrecht (hypotheca) lernten sie erst von den Griechen; denn das pignus des ältern

---

liche Versteigerung — Bestimmung, daß der erste Käufer den Vorzug hat vor dem zweiten, dem tradirt worden, wenn Letzterer um den ersten Verkauf wußte — Kauf bricht nicht Miethe, ausgenommen beim gerichtlichen Kaufe — der Eigenthümer muß dem Käufer oder Pfandgläubiger in gutem Glauben, wenn er vindicirt, den Kaufpreis oder die Schuldsumme erstatten u. dgl. Solche Bestimmungen, die sich in deutschen Partikularrechten und städtischen Statuten, namentlich auch in unserem A. L.-R. finden, sind als einzelne Bestimmungen theils mehr theils minder angemessen. Würde man aber den hier zu Grunde liegenden Gedanken als das Princip der Legislation behandeln, das bei neuen legislativen Bestimmungen und bei richterlicher Entscheidung neuer Fälle bestimmte, so würde damit zuletzt die Sicherheit des Eigenthums gefährdet. In diesem Sinne sind z. B. jene Bestimmungen des A. L.-R. bereits bei undeutlichen Stellen häufig dahin ausgedehnt worden, daß selbst das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers auch auf solche eingebrachte Effekten sich erstrecke, die gar nicht dem Miether, sondern einem Dritten eigenthümlich gehören.

Rechts hatte die Pfandwirkung nur auf faktischem, die fiducia nur auf indirektem Wege. In der spätern Ausbildung des römischen Rechts und noch entschiedener im germanischen Rechte tritt die Einheit hervor. Das letztere namentlich enthält Rechtsverhältnisse, nach welchen ein dingliches Recht, d. i. ein Vermögensanspruch, der an der Sache haftet, in persönlichen Leistungen seine Ausübung und Erfüllung findet, und eben dadurch auf der andern Seite ein dingliches Recht unzertrennlich verbunden ist mit der Pflicht zu persönlicher Leistung — die Reallasten *).

Drittes Kapitel.

Das Eigenthum.

§. 20.

Der Charakter des Vermögens als freie Herrschaft und Verfügung erheischt das Rechtsinstitut, vermöge dessen ein Mensch die gesammte Gewalt über eine Sache hat. Ihm würde nicht die Zersplitterung entsprechen, daß dem Einen diese, dem Andern jene Handlung an derselben zustände; sondern sie muß Einem ganz und gar als Gegenstand seines Willens dienen, daß er frei über sie schalte. Diese Gesammtbefugniß ist — das Eigenthum.

*) Die fällige Leistung ist denn ein persönlicher Anspruch, geht rückständig nicht auf den Nachfolger über, aber sie kann auch wieder durch Ingrossation dinglich gemacht werden. Das Verhältniß unter eine römische Klagegattung zu subsumiren, etwa unter die actiones in rem scriptae, wie es versucht wurde, ist deßhalb unmöglich. — Daß die Rechte dieser Art meistens aus publicistischen Verhältnissen entsprungen sind, ist hier nicht von Belang, sie haben doch den vermögensrechtlichen Charakter angenommen.

Nun erheischt ferner die Bestimmung des Vermögens, jegliche Befriedigung zu gewähren, auch solche Rechtsinstitute, daß aus der Gesammtbefugniß des Eigenthums einzelne Befugnisse abgetrennt und einem Andern als dem Eigenthümer gleichfalls als unmittelbares unbedingtes Recht auf die Sache, als dingliches Recht übertragen werden, namentlich die folgenden: 1) Der Werth eines Grundstücks hängt häufig von gewissen Gewährungen des Nachbargutes (Unterlassungen oder Gestattung von Vornahmen) ab, es muß deßhalb, um diesen Werth zu sichern bez. zu erhöhen, die Befugniß dieser Vornahmen in dinglicher Weise eingeräumt werden können — Nachbarlasten oder Realservituten. 2) Der Familien-Erbgang oder auch der Wunsch des Erblassers erheischt es, daß Jemandem (z. B. der Wittwe) der Genuß einer Sache oder eines Vermögens auf seine Lebensdauer gewährt werde, ohne daß doch diese Sache oder dieß Vermögen den eigentlichen Erben für immer entzogen werden soll, es muß darum die Befugniß aller oder gewisser Nutzungen einer Sache ohne das Verfügungsrecht in dinglicher Weise bestellt werden können — dingliche Nutzungsrechte oder Personalservituten. Dieß ist das Motiv, auf welchem das Institut der Personalservituten beruht, nachdem es aber einmal gebildet ist, wird es ganz natürlich auch auf vertragsmäßige Bestellung, so wie auf kürzere als Lebenszeit ausgedehnt *). 3) Die Sicherung

---

*) Real- und Personalservituten haben keine innere Verwandtschaft. Ihre Zusammenfassung unter den Einen Begriff der Servituten im römischen Recht beruht auf rein historischen Gründen, daß es ursprünglich die einzigen jura in re waren, die das Civilrecht kannte. Das Gemeinsame derselben, die Gebundenheit an ein bestimmtes Subjekt, dort das Grundstück, hier die Person, und daher die Unübertragbarkeit von demselben — ist an sich schon so wenig bedeutend wegen der wesentlichen Verschiedenheit zwischen Grundstück und Person, und hat noch weniger andere juristische

des Gläubigers und deßhalb auch der Kredit des Schuldners erheischt es, daß Jener auf seine Befriedigung durch Sachen, die gegenwärtig dem Schuldner gehören, auch für die Zukunft rechnen könne, es muß darum die Befugniß eventueller Veräußerung einer Sache zur Deckung einer Schuld in dinglicher Weise bestellt werden können — das Pfandrecht u. s. w. Diese Befugnisse sind aber nach Obigem nicht selbständige Rechte, so daß die Sache zwischen dem, der mehr, und dem, der minder Befugniß hat, in der Mitte läge; sondern sie sind Beschränkungen, Belastungen des Eigenthums — dingliche Rechte an fremder Sache.

Die besondere Natur des Grundeigenthums endlich, daß sein Ertrag auf einem doppelten Faktor ruht, dem Boden und der Arbeit, deren ersterer überdieß in der germanischen Rechtsbildung häufig von einem Höhern, einem Träger öffentlicher Gewalt, gewährt wurde, erzeugt eigenthümliche Rechtsverhältnisse: 1) eine Theilung des Rechts an ihm je nach jener verschiedenen Kontribution, sey es in Gestalt eines dinglichen Rechts an fremder Sache, Emphyteuse, oder eines wirklich getheilten Eigenthums, letzteres aber auch nicht als unmittelbare Zersplitterung der Eigenthumsbefugniß, sondern als

---

Folgen. Außer den Grundsätzen, die für alle jura in re aliena gelten (z. B. in faciendo consist. nequit — res propria nemini servit.) haben sie gar nichts gemein. So z. B. gilt das civiliter uti, die causa continua u. s. w. der Realservituten nicht für die personellen, die Kautionsleistung und Lastentragung der Personalservituten nicht für die Realservituten, und es ist die Art der Entstehung und Bestellung, die Behandlung des Besitzes und der Verjährung nach der Nothwendigkeit der Sache für beide ganz verschieden. Der ususfructus hat weit mehr Verwandtschaft mit der emphyteusis als mit dem jus viae, actus, ne luminibus u. s. w. Es ist gar kein innerer Grund, daß diese heterogenen Rechte als ein gemeinsamer Begriff den übrigen jura in re gegenüberstehen.

ein organisches Verhältniß unter den Betheiligten; 2) Rechte an Grund und Boden, die in einer Abgabe des Besitzers sich verwirklichen — Reallasten *).

§. 21.

Das Eigenthum ist sonach das Recht (die rechtliche Gewalt) über eine Sache in seiner Totalität. Es ist eben deßhalb das allgemeine und vollständige Recht an der Sache, d. i. es enthält jede Befugniß, die nicht besonders entzogen, dagegen jene beschränkenden Rechte keine, die nicht besonders eingeräumt ist, und es streitet für die Unbeschränktheit des Eigenthums die Vermuthung. Es ist ferner das ursprüngliche und selbständige Recht an der Sache, die andern dinglichen Rechte setzen das Eigenthum und einen Eigenthümer voraus, den sie beschränken. Es ist endlich ein ausschließliches Recht an der Sache, dagegen können manche andere dinglichen Rechte Mehreren an derselben Sache von einander unabhängig zustehen, z. B. Realservituten.

Die im Eigenthum enthaltenen Befugnisse sind nach jenen beiden Motiven des Vermögensrechts (§. 10 u. §. 14) zweierlei Art: Nutzungs- und Verfügungs- (Proprietäts-) Rechte. Erstere enthalten den Gebrauch und Fruchtgenuß, letztere die Veränderung der Sache in ihrer Substanz oder in ihrem Rechtsverhältniß. Wie aber die Befriedigung das erste Motiv des Vermögens ist, so kann das Verfügungsrecht, wie Hegel richtig hervorhebt, nicht bestehen, wenn ihm alle Nutzung ent-

*) Es ist also die reale Bestimmung des Vermögens, jedwede Befriedigung zu gewähren, aus der das System der dinglichen Rechte hervorgeht, nicht, wie Hegel es konstruirt, die logischen Kategorien des Allgemeinen (Werth) und Besondern (bestimmte Sache) u. dgl. Jene ist allein das richtige Princip ihrer Konstruktion.

zogen ist (nuda proprietas). Ja es darf ihm diese nur in beschränktem Maaße entzogen werden, nämlich entweder in geringem Umfange (z. B. Realservituten) oder auf geringe Dauer (z. B. Personalservituten).

§. 22.

Die organischen Bande unter den Personen, sowohl die natürlichen als die für einen Zweck künstlich gebildeten (Ehe, Agnation, Gemeinde, Ganerbschaft, Aktiengesellschaft) üben mittelst ihrer Macht über die Personen auch eine Macht über ihre Stellung zur Sache, und bewirken so ein gemeinsames Recht derselben an dieser in bestimmten Gestaltungen. Dieß hat das germanische Recht richtig gewürdigt, und daraus ist eine Reihe Institute von solchem Charakter hervorgegangen. Die Germanisten haben für sie den Begriff des „Gesammteigenthums" gebildet. Die innerste Bedeutung dieses Begriffes ist daher die, daß Beides, sowohl das organische Band (die Gemeinschaft) als der Einzelne, berechtigt ist. Dadurch ist es Gegensatz einerseits gegen die römische juristische Person, nach welcher bloß das Ganze (Band, Einheit), andererseits gegen das römische Miteigenthum, bei welchem bloß der Einzelne berechtigt ist. Es haben hier die Betheiligten nur als Verbundene nicht als Gesonderte das Eigenthum, daher auch nicht an bestimmter Quote, über die sie unbeschränkt verfügen könnten. Das gilt selbst von der ehelichen Gütergemeinschaft, die sich noch am meisten dem Miteigenthum nähert. Aber es haben doch die Betheiligten unmittelbar als Einzelne Antheil an dem Rechte, dieß steht nicht einer bloß aus ihnen gebildeten, nun aber von ihnen völlig verschiedenen juristischen Person zu, und sie können daher, je nach dem besondern Verhältniß, einzelne Eigenthumsbefugnisse zu gesondertem selbständigem Recht

haben, z. B. der Inhaber der Aktie ihren Verkauf. In welcher Art aber das Recht des Ganzen und das des Einzelnen sich zu einander verhalten, das hängt eben von der besondern Natur eines jeden dieser organischen Bande ab. Es ist überall eine bestimmte individuelle Artikulation des Instituts. Deßhalb lassen sich aus dem bloßen Begriff des Gesammteigenthums für die einzelnen Institute gar keine praktischen Folgerungen ableiten, sondern das Praktische des Begriffes als eines gemeinsamen besteht vielmehr nur in jenem Negativen, der Ausschließung der Grundsätze über Miteigenthum und Eigenthum der juristischen Person.

Eben so ist der deutschrechtliche Begriff des getheilten Eigenthums, der aus dem bloßen Verhältniß zur Sache nicht zu begründen wäre, wohl begründet in dem höhern organischen Verhältniß der Personen, in welchem ihnen die Sache eben so gut dienen kann als in ihrer Isolirung. Romanisirende Zerlegung dieses Begriffes in ein Eigenthum mit jus in re aliena — mag man dem Ober- oder dem Untereigenthümer das eigentliche Eigenthum zuschreiben — würde die Einheit und das innerste Princip dieses Rechtsinstituts zerstören; denn diese liegen eben in jenem Rechtsverhältniß unter den Personen, durch welches das Eigenthumsverhältniß vielfach erst bestimmt wird. Die Lehntreue z. B. oder die Subjektion, wäre es auch nur zur eignen Beitreibung der Gefälle, die Privation, die dennoch Konsolidation nicht zuläßt u. s. w., lassen sich aus einem dominium mit jus in re unmöglich konstruiren. Als eine bloße politische Obergewalt aber kann das dominium directum gleichfalls nicht aufgefaßt werden, dazu ist es von zu bedeutenden privatrechtlichen und pekuniären Folgen. Die Fähigkeit des Vermögensrechtes, von solchen höhern persönlichen Banden bestimmt zu werden, ist überhaupt ein Vorzug des germanischen Rechts,

ob nun gerade *diese* persönlichen Bande für die Zukunft fortbestehen sollen, ist eine andere Frage, deren Beantwortung nicht an diesen Ort gehört.

§. 23.

Der *Erwerb* des Eigenthums setzt überall den Willen des Erwerbers, die *Eigenthumsabsicht*, voraus, weil das Vermögen Sache der Freiheit ist. Aber dieser Wille allein gibt noch nicht Eigenthum, sondern dazu gehört erst ein *Erwerbgrund*, d. i. Bewirkung eines besondern Verhältnisses zur Sache, sey es unmittelbar, sey es mittelst anderer Menschen, wodurch erst eben der Vorzug vor Andern, die auch den Willen haben, erlangt wird. Die verschiedenen Arten dieser Erwerbgründe beruhen darauf, daß die Sachen dem Menschengeschlechte, bez. dem Volke, im Ganzen zur Erhaltung und Befriedigung zu dienen und dennoch dem Einzelnen zu gesondertem Rechte, und zwar nach Maaßgabe seiner That und seines Schicksals, zuzustehen die Bestimmung haben. Demgemäß geht das Eigenthum uranfänglich theils von der Gemeinschaft, theils von Erwerbakten des Einzelnen aus, und findet fortwährend theils Cirkulation desselben, theils Neuerwerb Statt, aber auch erstere nur mittelst That oder rechtlicher Beziehung der Personen. Es ergibt sich daraus folgendes System der Erwerbgründe:

§. 24.

Der Eigenthumserwerb hat zwei Hauptarten: *originären* und *derivativen* Erwerb, d. i. selbständige Begründung des Eigenthums bloß durch eignen Akt, oder Vorgang, des Erwerbers, und Ableitung desselben aus dem Rechte eines bisherigen Eigenthümers. Der Letztere weist seinem Begriffe nach immer auf den Erstern zurück.

Der originäre Erwerb ist wieder dreierlei Art: absoluter, extinktiver und accessorischer Erwerb.

1) Absoluter Erwerb ist der, welcher völlig neu beginnend eine herrenlose Sache erst ins Privateigenthum bringt. Er beruht hinsichtlich des Grundeigenthums seiner Natur nach, da es ein Kontinuum und da es die Basis der Gemeinbefriedigung ist, in der Regel auf Zutheilung der Gemeinschaft — Assignation, Belehnung u. dgl. *). Hinsichtlich der beweglichen Habe dagegen, wo diese Rücksichten wegfallen, nach dem Principe der Freiheit, das für das Vermögen gilt, auf Selbstaneignung des Einzelnen.

Diese besteht vor Allem in Erlangung der physischen Gewalt über die Sache — der Besitznahme (Okkupation). Es entspricht der Natur des Eigenthums, als des Rechts der körperlichen Herrschaft über das Objekt, daß die selbstbewirkte physische Herrschaft die Begründung und der beginnende Moment desselben sey, daß mit dieser die Sache als an die rechtliche Sphäre der Person gefesselt gelte. Denn sie bewirkt thatsächlich den Zustand, der durch das Recht zum Charakter der Dauer erhoben (II. §. 3) eben Eigenthum ist **). Der bloße Wille reicht deßhalb nicht hin zur Aneignung, auch nicht die objektive Erkennbarkeit desselben, denn sie bewirken diesen Zustand nicht, sondern erst der Erfolg der That, die vollbrachte Besitznahme. Ob nun der bloße Akt der Besitzergreifung

*) Selbst jetzt können Lehden nicht von Einzelnen okkupirt werden.

**) Die ethische Wirkung des Rechts ist so keine andere, als den Verhältnissen mittelst des Willens und der wechselseitigen Anerkennung die geistigen Wesen entsprechende Permanenz zu verleihen, welche der Mensch körperlich zu erreichen unvermögend ist. Man könnte auch hier die Kant'sche Ansicht anwenden, daß die Zeit und die empirischen Bedingungen weggedacht werden müssen, richtiger, daß der menschliche Wille über sie erhaben, Herrscher derselben seyn soll.

(Okkupation) schon hinreichend, oder aber fortgesetzte Innehabung und Gebrauch erforderlich sey (Usukapion), damit die Sache als unserer physischen Gewalt unterworfen angesehen werde, ist rein positiver Festsetzung *). Daß die Sache herrenlos seyn müsse, liegt im Begriffe der Besitznahme als absoluter Erwerbart, nur auf diesen Fall bezieht sich ja ihre ganze Bedeutung. Die Herrenlosigkeit ist aber deßhalb nur eine Vorbedingung, nicht der Erwerbgrund. Bei der gleichen

*) Z. B. in wieweit ist es möglich Grundeigenthum, falls es nicht öffentlich assignirt wird, zu okkupiren? Ich kann unendlich viel Feld umschreiten und Zeichen aufstecken, während ich vielleicht nicht den hundertsten Theil bebauen oder nur wirklich beherrschen kann. Daß der Akt der Besitzergreifung mich gegen Dejektion schützen muß, ist einleuchtend, aber das ist noch nicht Eigenthum. Dagegen dazu, daß ich vindiciren könne, wenn durch Zufall ein Anderer und ein Dritter in den Besitz kommt, daß ich ein dauerndes und unbedingt verfolgbares Recht erwerbe, soll dafür der bloße Akt der Ergreifung hinreichen und nicht auch vielmehr ein andauernder Gebrauch (usucapio eines Jahres und dergl.) erforderlich seyn, durch den die Sache sich meinem Zustande assimilirt, gewissermaaßen von der Atmosphäre meines Rechts allmählig durchdrungen, die wirkliche Unterlage meines persönlichen Daseyns wird? Dieß scheint die älteste Bedeutung der usucapio bei den res mancipi zu seyn, daß dieselben schon von Anbeginn nicht durch Okkupation, sondern nur durch fortgesetzten Besitz in das strenge Eigenthum mit der Wirkung der Vindikation kommen konnten. Auf demselben Gedanken beruht die germanische Besitzergreifung von drei Tagen, ebendarauf und zugleich auf dem Gedanken der Oeffentlichkeit, der Beziehung zur Gesammtheit, daß bei der Auflassung erst nach Jahr und Tag selbständiges Recht erworben wird. Möge das wenigstens ein Beleg dafür seyn, daß sich aus Rechtsideen („Naturrecht") unmittelbar keine Rechtsentscheidung ableiten läßt, da die Naturrechtstheorie gerade hier die Sache so darzustellen pflegt, daß aus der Besitzergreifung einer herrenlosen Sache die römische rei vindicatio nach einem Vernunftgebot unabweisbar folge. — Die Besitznahme der Völker übrigens beruht auf ganz andern Rücksichten. Hier ist es die Bewährung der Macht, durch welche ein Volk im Stande ist, einen Staat zu bilden, der es zur Besitznahme eines Territoriums berechtigt, und nicht die Gebrauchs- und Benutzungsmöglichkeit, sondern die Möglichkeit der Behauptung und Vertheidigung gibt den Maaßstab der Okkupation.

Möglichkeit solcher Aneignung für Alle ist demnach die Besitznahme immer eine Art der Prävention, und beruht deßhalb der Eigenthumserwerb durch Besitznahme auf einem doppelten Grunde: der Anerkennung der Person und ihrer That, welche das Princip aller Prävention ist (§. 4), und der Bestimmung des Eigenthumsinstituts, vermöge welcher sie nicht bloßen Vorzug im faktischen Zustande, sondern dauerndes Recht gibt.

Außer der Besitznahme besteht die Selbstaneignung der beweglichen Sachen noch in der Verfertigung (specificatio). Die eigne Hervorbringung eines Gegenstandes ist nach ewigem Gesetze der eigentlichste und absoluteste Grund des Eigenthums. Wenn nun auch die Verfertigung nicht Hervorbringung im vollsten Sinn ist, weil sie einen Stoff voraussetzt, so ist sie es doch in Beziehung auf die Sache in dieser Gestalt und Form, auf diese Species. Wo daher die frühere Gestalt sich nicht wieder herstellen läßt, oder auch außerdem, wo die Form das Wesentliche ist *), kann die Verfertigung mit Recht als Hervorbringung einer neuen Sache gelten, an welcher dem Verfertiger das Eigenthum zukömmt, und die bisherige Sache, sohin auch das an ihr etwa einem Andern zugestandene Eigenthum, als untergegangen. Die Verfertigung ist um deßwillen doch nicht extinktiver Erwerb, weil das bisherige Eigenthum nicht als solches und direkt (rechtlich), sondern nur indirekt (faktisch) durch Untergang der Sache aufgehoben wird. An der jetzigen Sache bestand gar kein früheres Eigenthum.

---

*) Das römische Kriterium, ob die Sache in die alte Form gebracht werden könne, ist zu äußerlich, um für sich allein auszureichen, z. B. ein großer Bildhauer, der eine Statue in fremdem Thon modellirt hätte, müßte sie dem Eigenthümer des Thons überlassen. Die Rücksicht, ob der Hauptwerth in der Form besteht, müßte naturgemäß noch dazu kommen, analog dem Grundsatze über Accession.

2) Extinktiver Erwerb ist derjenige, welcher in Beziehung auf ein bereits bestehendes Eigenthum eines Andern, aber nicht als dessen Fortsetzung, sondern als dessen Aufhebung vor sich geht. Er besteht in der Ersitzung (usucapio in ihrer jetzigen Bedeutung). Der Besitz hat, wie bei seiner Erlangung die Macht, Eigenthum an herrenloser Sache zu geben, so bei seiner Fortsetzung nach dem allgemeinen Princip der Verjährung (II. §. 28) zugleich die Macht, bestehendes Eigenthum zu tilgen; aber nach ethischem Princip der Legislation nur dann, wenn er redlicher Besitz ist, möge man dafür bloß das innere redliche Bewußtseyn (bona fides) oder auch einen dasselbe rechtfertigenden äußern Vorgang (justa causa), und möge man das redliche Bewußtseyn (Unkunde eines fremden Eigenthums) bloß im Momente der Besitzerlangung oder strenger bis zu Beendigung der Besitzungszeit fordern.

3) Accessorischer Erwerb ist der Erwerb einer Sache durch deren Verbindung mit einer solchen, zu der wir bereits eine rechtliche Beziehung haben, sey diese Verbindung äußeres Hinzukommen (accessio alluvio u. s. w.) oder innere organische Erzeugung (Fruchterwerb). Hier ist es die Relation zur Hauptsache und unser Rechtsverhältniß zu dieser, auf welche der Erwerb sich gründet, aber nach verschiedenen Rücksichten je nach den beiden Hauptarten *).

Die Okkupation ist höchstens insofern als der Uranfang alles Eigenthums zu betrachten, als das Volk selbst, von wel-

*) Bei der ersten soll der Eigenthümer der Hauptsache in Folge der Untrennbarkeit die Nebensache erwerben. Bei der zweiten ist es von der Natur auf Trennung der Nebensache (Frucht) von der Hauptsache abgesehen, und soll daher hier gerade ein Anderer als der Eigenthümer der Hauptsache (b. f. possessor, Nutznießer), aber doch kraft seines Verhältnisses zu derselben die Nebensache erwerben.

chem die Assignation des Grundeigenthums ausgeht, dasselbe okkupirt hat *). Aber das Eigenthum des Einzelnen hat seinen ersten Anfang vorherrschend in der Zutheilung der Gemeinschaft, indem der Erwerb des Bodens, dieses Grundstocks alles Besitzthums, in der Regel von ihr ausgeht. Die subjektiv isolirende Naturrechtstheorie (selbst Hegel) ignorirt das und baut alles Eigenthum auf das Fundament der Selbstaneignung des Einzelnen gegen die Geschichte wie gegen die Idee. Ueberhaupt hat die Okkupation, ungeachtet der bedeutenden Stelle, die sie in der Rechtsphilosophie um ihres absoluten Anfangs willen einnimmt, dennoch im wirklichen Leben eine sehr seltene und noch dazu meist keine reine Anwendung; denn die Okkupation des Wildes, der Fische u. s. w. ist doch meistens von Vorbedingungen (Zuständigkeit der Jagd, Fischerei u. s. w.) abhängig. Der Zusammenhang, mit welchem die Völker und die Generationen sich über die Sachenwelt ausbreiten und in dem eben die geistige Existenz des Menschengeschlechts besteht, bringt es gerade mit sich, daß solch absolut isolirter Akt nicht wohl Raum hat. Nachdem die Gesellschaft alt geworden ist, beruht das Eigenthum in der Regel auf Ueberlieferung, und wo es an bereits vorhandenen (nicht erst zu verfertigenden) Sachen neu entstehen soll, da nicht auf absolutem Anfang, sondern auf Tilgung eines bisherigen, auf Usukapion.

---

*) Das ist eben nur Okkupation gegenüber andern Völkern. Dagegen, daß der eroberte samnitische Acker dem römischen Staate und nicht den erobernden Kriegern, daß die Ländereien Englands dem Könige Wilhelm I. und nicht den Baronen, die mit ihm fochten, zufielen, das beruht doch nicht auf dem Grundsatze der Okkupation, sondern auf dem Verhältniß zwischen Staat oder Souverän und Individuum.

§. 25.

Der derivative Erwerb als Ableitung aus dem Rechte eines bisherigen Eigenthümers hat den Charakter, daß er bedingt ist durch das Eigenthum des Vorgängers. Er beruht entweder auf höhern persönlichen Banden zu diesem — und ist dann Folge einer Repräsentation seiner Person, sey es des ersten Erwerbers oder letzten Besitzers (z. B. Erbfolge, dos, arrogatio) — oder auf dem Akte der Uebertragung der bestimmten Sache.

Das Erforderniß der Besitznahme ist für den derivativen Erwerb nicht in gleicher Weise wesentlich wie für die erste Aneignung. Bei dem Erwerb durch Repräsentation wäre es geradezu unnatürlich, da hier das Recht kraft der Zusammengehörigkeit mit dem Vorgänger als eignes fortgesetzt wird. Aber auch bei dem Erwerb durch Uebertragung ist es nicht schlechterdings geboten, weil man hier die Gewalt über die Sache mittelst des Willens des Andern erlangt. So z. B. wird nach französischem Gesetzbuch an beweglichen Sachen das Eigenthum durch den bloßen Vertrag erworben; hiedurch ist es unmöglich gemacht, daß vor erfolgter Tradition unredlich an einen Andern veräußert werde. Das römische Recht dagegen fordert auch hier körperliche Uebergabe (Tradition). Es liegt hierin ein sehr markirter Ausdruck der innern Bedeutung des Eigenthums, nämlich daß die rechtliche Gewalt über die Sache nicht anders beginnen kann als mit Erlangung der physischen. Dazu gewährt es noch einen großen Vortheil. Das nämlich gehört zur Wohlbestelltheit der Legislation, daß der Moment des Ueberganges des Eigenthums genau bezeichnet sey, und dieses kann nicht wohl passender geschehen als durch die Uebergabe. — Bei unbeweglichen Sachen pflegt meistens im öffentlichen Interesse entweder öffentliche Anerkennung der

Uebertragung oder doch wenigstens öffentliche Kunde derselben erfordert zu werden. Hier bezeichnet dann die öffentliche Eintragung u. dgl. den Uebergang, und ist deßhalb Tradition ein überflüssiges Erforderniß.

Viertes Kapitel.

Der Besitz.

§. 26.

Der thatsächliche Zustand der Gewalt über die Sache, die in Eigenthumsabsicht ausgeübt wird, ohne daß Eigenthum begründet wäre, gibt zwar durchaus kein Recht auf die Sache; aber er dient doch auch wie das Eigenthum der allgemeinen Bestimmung des Vermögens: der menschlichen Befriedigung durch Sachen mittelst freier Gewalt über dieselben (mittelst ihrer Unterwerfung unter den Willen), und um deßwillen ist es angemessen, daß ihm auch ein rechtlicher Schutz ertheilt werde, nur von anderer Art als der des Eigenthums, nämlich nicht eine Gewähr der Sache selbst, und daher gegen Jeden, der die Sache vorenthält, sondern nur eine Gewähr des faktischen Zustandes, und daher nur gegen den, welcher diesen Zustand (durch seine positive That) aufhebt. Das ist unser Rechtsinstitut des Besitzes. Die Absicht desselben ist nicht, die Person gegen Gewaltthätigkeit zu schützen, sondern den faktischen Zustand zu Sachen zu konserviren.

Der Besitz gewährt deßhalb bei seiner Verletzung nicht bloße Genugthuungsklage (actio injuriarum), sondern eine Klage auf Belassung bez. Rückgabe der Sache. Allein er

gewährt diese nur gegen jene Handlungen, die ihrer Form und Art nach die Sicherheit des faktischen Zustandes zu Sachen gefährden *), nämlich gegen gewaltsame oder heimliche Entziehung und den Versuch derselben. Diese sind die specifischen Verletzungen des Besitzes **). Der Besitz wird so nur gegen gewisse Arten des Verlustes gesichert, nämlich die ein Anderer unmittelbar körperlich verursacht (nur das ist Störung des faktischen Zustandes), daher immer nur unter Voraussetzung einer positiven (aktiven) Verletzung (Deliktes) auf der andern Seite (II. §. 43), und er wird nur indirekt gesichert mittelst eines Anspruchs an diesen Verletzer (actio in personam). Um deßwillen ist er aber doch keineswegs ein an sich gleichgültiges Faktum, das bloß als natürliche Vorbedingung jener verletzenden Handlungen rechtliche Bedeutung erhielte; sondern umgekehrt, er trägt seine rechtliche Bedeutung nach Obigem in sich selbst, und nur um dieser willen gelten jene Handlungen als verletzend. Aus diesem Grunde ist auch sein Vorhandenseyn (Erwerb, Verlust) nicht bloß Sache faktischer Beurtheilung, sondern ist durch die Legislation an juristische Merkmale geknüpft.

---

*) Dieß ist es, was jene Handlungen zu Delikten stempelt. Ihr Deliktscharakter hat zu seiner Voraussetzung, daß sie die Person verletzen — das ist, wie Puchta beleuchtet hat, nicht daß sie die Person körperlich verletzen (denn dieß ist nur bei der gewaltsamen Entziehung der Fall), sondern daß sie den Willen der Person, die Sache zu haben, verletzen — er selbst aber besteht darin, daß sie den von der Person errungenen faktischen Zustand zur Sache verletzen. Jenes ist die allgemeine Basis der Privatdelikte, die sich deßhalb auch bei jedem andern findet, dieses der specifische und positive Grund, um deßwillen sie Delikte sind.

**) Daß im römischen Rechte die Vorenthaltung des precarium unter den Gesichtspunkt der Besitzverletzung statt der Vertragsverletzung fällt, ist rein positiv, und hat dort gute historische Gründe.

Das Institut des Besitzes ist so eine provisorische oder subsidiäre Regulirung desselben Lebensverhältnisses, dessen eigentlich beabsichtigte, definitive Regulirung das Institut des Eigenthums ist, nämlich des Verhältnisses der Menschen zu den Sachen; aber eben deßhalb eine Regulirung nicht wie das Eigenthum nach dem Gesichtspunkte des Rechts auf die Sache, sondern nach dem Gesichtspunkte des gegenseitigen Handelns der Menschen, daß Einer den Andern nicht absichtlich in seinem faktischen Zustand verletze *).

§. 27.

Die Ausbildung des Besitzschutzes als einer besondern Institution neben dem Eigenthum ist eben deßhalb dem römischen Recht eigenthümlich. Denn wo ein Rechtssystem das Recht auf die Sache nicht rein für sich, sondern im Hinblick auf das Handeln aller betheiligten Personen und die Vorgänge unter ihnen würdigt (s. o. §. 15), da fließen Eigenthum und Besitz in einander. So ist selbst die germanische Gewehre bei beweglichen Sachen ein solches Mittelding zwischen Eigenthum und Besitz, indem hier wie beim römischen Besitze nur gegen positiv rechtswidrige Entziehung (nicht gegen jede Vorenthaltung) der Sache gerichtliche Hülfe gewährt wird, jedoch, wenn eine solche vorliegt, auch gegen den dritten Besitzer, wie beim römischen

---

*) Vergl. oben §. 15. Hiermit wird übrigens die Lage des Besitzers (in subjektiver Beziehung) durchaus nicht als ein provisorisches Eigenthum (die possessorischen Interdikte als provisorische Vindikationen) erklärt, obwohl das Institut des Besitzes (objektiv als legislative Einrichtung) eine provisorische Regulirung desselben Zustandes enthält, dessen definitive Regulirung das Eigenthum ist. Noch weniger natürlich ist der Besitz danach ein präsumtives Eigenthum. Nicht weil der faktische Zustand die Vermuthung des Rechts für sich hätte, sondern weil er als faktischer Zustand Konservation verdient, schützt ihn die Legislation.

Eigenthum. Im römischen Rechte dagegen, in welchem das Eigenthum als unbedingtes Recht auf die Sache anerkannt ist, bleibt eine zweite Sphäre frei für das Verhältniß zu Sachen nach jenem Gesichtspunkte.

Im römischen Recht hat denn der Schutz des Besitzes, wenigstens in der ältern Periode, auch einen generisch verschiedenen Charakter von dem des Eigenthums. Dieser beruht auf Anerkennung der unbedingten subjektiven Berechtigung, jener dagegen auf einer obrigkeitlichen Fürsorge (nicht etwa gegen Gewaltthat und öffentliche Ruhestörung, sondern für Erhaltung des faktischen Zustandes zu Sachen als solchen), so namentlich beim ager publicus, an welchem Privatberechtigung eben nicht denkbar war. Dort dient die obrigkeitliche Gewalt dem privaten Anspruche gewissermaaßen als einer höhern Macht, hier entspringt dieser erst aus ihr *).

§. 28.

Ist nun die innere Bestimmung des Besitzschutzes, wie gezeigt worden, provisorische, subsidiäre Regulirung des Verhältnisses zu Sachen, deren definitive und eigentliche Regulirung das Eigenthum ist, so muß derselbe auch in einer steten Beziehung zum Eigenthum stehen. Er soll diese Ver-

*) Wie alle Interdikte, so beruhen auch die possessorischen auf der Autorität des Prätor, es wird geklagt, nicht weil ein Recht verletzt, sondern weil etwas gegen den Befehl des Prätor geschehen ist. Der Charakter aller judicia imperio continentia, zu welchen auch sie gehören, ist kein anderer, als daß die obrigkeitliche Gewalt, und nicht, wie bei den judicia legitima, die anerkannte Berechtigung ihr Princip ist. Vgl. mein „älteres römisches Klagenrecht.“ — Später ist der Besitzschutz zum vollen Privatrechtsinstitute erstarkt. Dafür sind bei uns an den Provisorien wieder Schutzmittel für den faktischen Zustand an Sachen hinzugekommen, die sich, wie ursprünglich die possessio, nicht auf das Recht der Partei, sondern auf Ansehen und Fürsorge des Richters gründen.

hältnisse nach jenen faktischen Rücksichten regeln nur für den Fall, daß rechtliche nicht vorhanden sind, und muß daher weichen, wo diese auftreten. Dieser Beziehung nun gewährt das römische Recht (und noch mehr die römische Theorie) nicht die gehörige Geltung *). Es läßt Besitz und Eigenthum ohne Zusammenhang nebeneinander herlaufen, indem es den durch gewaltsame oder heimliche Entziehung begründeten Anspruch auf Rückgabe — den tiefern Ursprung und Zweck nicht beachtend — bloß als eine selbständige obligatio ex delicto behandelt, bei welcher das Recht auf die Sache gar nicht in Betracht kommt. Nur in der einen Hinsicht hat das tiefere Motiv der Sache sich auch im römischen Recht geltend gemacht, daß das interd. ret. poss. als Vorbereitung für den Eigenthumsprozeß zur Feststellung der Rolle des Beklagten gebraucht wird. Dagegen hat die deutsche Prozeßpraxis, zum Theil gestützt auf kanonisches Recht, diesen Zusammenhang hergestellt. Das äußert sich besonders darin:

1) Vor Allem, daß die (liquide) Einrede des Eigenthums gegen die Besitzklage (Interdikt) Statt hat;

2) daß possessorium und petitorium nicht als Prozesse über ganz verschiedene Dinge, jenes über eine Deliktsobligation, dieses über Eigenthum, sondern als auf Einen Endzweck gerichtete Prozesse behandelt werden, daher Kumulirung derselben Statt hat;

3) daß das ganze Institut auf andere Rechtsverhältnisse von dinglichem Charakter als das Eigenthum ausgedehnt ist, und zwar zum Theil solche, bei welchen eine ähnliche formelle Verletzung in der Regel gar nicht vorkommt, sondern bloß die

*) Nihil commune habet proprietas cum possessione, l. 12 §. 1 de adqu. vel amitt. poss. (41. 2).

Konservation eines provisorischen Zustandes bis zur definitiven Ermittelung des Rechts die Absicht ist *).

Diese und ähnliche Bestimmungen sind daher nicht als Verunstaltungen und Mißverständnisse des römischen Rechts, sondern vielmehr als naturgemäße Fortbildung und Verbesserung desselben zu betrachten. Keineswegs soll damit die römische selbständige Entfaltung der beiden Institute — des Eigenthums in seinem dinglichen absoluten Charakter, des Besitzes in seinem nur indirekten Schutze mittelst der obligatio ex delicto — eingebüßt, sie sollen nur zuletzt wieder auf ihren gemeinsamen höhern Zweck bezogen werden. Die römische Gestaltung des Instituts, die erst Savigny aufgeklärt hat, und die Gestaltung desselben in der deutschen Praxis bis dahin sind in der technischen Anlage völlig verschiedenartig, jene beruht auf dem Gegensatze von Eigenthum und Deliktsforderung, diese auf dem Gegensatze von definitivum und provisorium. Unser rechtsphilosophisches Princip — die Bestimmung (τέλος) des Besitzes — erheischt es, sie dennoch zu vereinigen in der Weise, daß Beweggrund und Zweck jener Praxis erhalten bleiben, und die ganze römische Technik als Mittelglied, als die Art der Bewerkstelligung jenes Zweckes, mit Bewußtseyn eingefügt wird unter den angeführten Modifikationen, die eben dieser Zweck mit sich bringt.

---

*) Man könnte dahin auch noch rechnen, daß nach der Praxis ein besserer Besitz, d. i. ein nicht in Rücksicht auf das Formelle der Störung (vi clam, etc.), sondern aus materiellen Gründen besserer Besitz („possessio antiquior et titulata") im possessorium geltend gemacht werden kann, wie die angesehensten Prozessualisten (Bayer, Linde u. s. w.) noch immer annehmen, allein diese Praxis, die, wie Savigny gezeigt hat, bloß auf Mißverständniß des kanonischen Rechts beruht, müßte vielmehr aufgegeben werden.

§. 29.

Seine Stellung im System hat der Besitz, wenn man ihn nach dem wahren systematischen Gesichtspunkte, nämlich als Rechtsinstitut, einreiht, unzweifelhaft im Sachenrechte. Seine Bestimmung ist es, das Verhältniß zur Sache zu ordnen. Systematisirt man aber nach jenem untergeordneten Gesichtspunkte der Rechte und ihrer Gegenstände, so hat der Besitz in diesem System oder vielmehr dieser Klassifikation gar keine Stelle, eben weil er kein Recht auf einen Gegenstand ist. Denn „Recht" im Sinne unseres Rechtsgebäudes involvirt einen unbedingten, d. i. von der Fortdauer eines faktischen Zustandes unabhängigen, Schutz, und „Gegenstand des Rechts" ist danach ein Objekt (Sache, Handlung), die dem Berechtigten schlechterdings werden soll, was Alles gerade für den Besitz nicht gilt. Hier kommt deßhalb der Besitz nur in Betracht als faktische Vorbedingung für die obligationes ex delicto (Interdikte) *).

§. 30.

Savigny hat in dieser Lehre das Dunkel, das bis auf ihn herrschte, gelichtet, und sein „Recht des Besitzes" ist das Muster juristischer Monographie. Die Bedeutung des Besitzes

---

*) Puchta kann ich auch für diese Lehre in systematischer Hinsicht nicht beipflichten. Er bezeichnet nämlich den Besitz als ein „Recht auf den eignen Willen", oder ein „Recht an der eignen Person." Die „Rechte an der eignen Person" sollen dann zwei seyn: 1) das Recht der Persönlichkeit, 2) das Recht des Besitzes. Allein es kann der Besitz, da er ein äußerliches Objekt hat und eine Erwerbhandlung voraussetzt, unmöglich als ein bloßes Recht auf den eignen Willen oder an der eignen Person gelten und Eine Klasse mit der Ehre u. s. w. bilden. Ein solches wäre nur die Fähigkeit überhaupt zu besitzen, nicht aber der Besitz an einer bestimmten Sache.

entspringt darin, daß er das faktische Verhältniß ist, welches dem Eigenthum als rechtlichen entspricht, er ist ein Schutz gegen formell (d. i. positiv) rechtswidrige Handlungen, er ist eben deßhalb eine juristisch relevante und geschützte Thatsache, nicht ein Recht u. s. w. —, diese aufklärenden Gesichtspunkte sind von ihm hervorgehoben, und wir stehen deßhalb Alle hier auf seiner Basis. Daß Savigny den Besitz bloß als Vorbedingung für die obligationes ex delicto, nicht als selbständiges Rechtsinstitut behandelt, ist eben der Standpunkt des römischen Rechts selbst, das treu in seinem eignen Zusammenhang darzulegen die Aufgabe war. Die ganze juristische Gestaltung des römischen Besitzrechts ist daher in klassisch tadelloser Vollendung gegeben. Dagegen nicht so unbedingt kann ich Savigny beitreten hinsichtlich des letzten Motivs dieser Gestaltung. Denn die innerste Beziehung des Besitzes, daß er dasselbe Verhältniß zur Sache thatsächlich ist, wie das Eigenthum rechtlich, die gerade Savigny zuerst deutlich gemacht hat, stellt er zwar an die Spitze seiner Abhandlung, aber er gibt sie sofort wieder auf, indem er ihr an sich selbst keine Bedeutung zugesteht, sondern diese bloß aus der nothwendigen Mitverletzung der Person hervorgehen läßt. Er macht damit die Unverletzlichkeit der Person selbst, statt die Unverletzlichkeit ihrer Stellung zur Sache, zum Fundament des Besitzinstitutes. Nichtsdestoweniger hat Savigny mit sicherem rechtsphilosophischen Blicke in seinem Kursus des Civilrechts dem Besitz seine richtige systematische Stellung im Sachenrechte angewiesen.

Thibaut macht mit Recht geltend, daß die Erhaltung des provisorischen Zustandes der Kern des ganzen Besitzinstituts sey, und daß demgemäß der Besitz nicht erst durch die Interdikte Bedeutung gewinne, sondern umgekehrt diese nur um seinetwillen vorhanden seyen. Allein fürs Erste unterscheidet er hie-

bei nicht das legislative oder rechtsbildende Motiv und das juristische (technische) Princip, und lehnt daher Savigny's unanfechtbare Enthüllung des letzteren ab; fürs Andere faßt er auch jenes wahre Motiv in einer ungeeigneten Allgemeinheit als Schutz des provisorischen Zustandes überhaupt, Ausübung von Rechten überhaupt, die ganz specifische Natur der faktischen Gewalt über Sachen (das Analogon zum Eigenthum) nicht beachtend, daher kommt auch seine falsche systematische Einreihung des Besitzes in den allgemeinen Theil. Aus diesem so allgemein gefaßten Motiv kann er dann in der That für den Besitz nichts gewinnen, als was in gleicher Weise für den vorläufig bestehenden Familienstand, für den Beklagten bei der Forderung u. s. w. gilt, und gerade die eigenthümlichen Wirkungen des Besitzes bleiben ihm, wie er das selbst ausspricht, ohne Erklärung als etwas Zufälliges, bloß Positives übrig.

Gans *) bekämpft gerade die Wahrheit der Savigny'schen Lehre, da er behauptet, der Besitz sey selbst schon „ein entschiedenes Recht" (S. 33), er sey zwar unrechtlich gegenüber dem Eigenthum, diese Relativität gelte aber von allen Rechten. Die Stütze dieser Behauptung bei der unverkennbar faktischen Natur des Besitzes findet Gans darin, daß jedes Recht auf einem Faktum beruhe, daher auch der Besitz, so wie er rechtlichen Schutz genieße, nothwendig allen andern Rechten gleichartig werde **). Das ist aber eine offenbare Verwechselung des Faktums als transitorischer und als immanenter Ursache des Rechts. Jedes Recht fordert ein Faktum für seine Entstehung, z. B. das Eigenthum die Tradition, Usukapion u. s. w.;

*) Gans' Grundlage des Besitzes.

**) „Alle Rechtsbegriffe sind allerdings Fakta: ich besitze, habe Eigenthum, heirathe, erbe. Dieß sind Fakta, aber in ihnen ist eine Beziehung, der man den Namen einer rechtlichen nicht absprechen kann."

aber ist dieß einmal eingetreten, dann dauert das Recht in ihm selbst fort, auch wenn das Faktum wieder aufhört. Dagegen der Besitz fordert das Faktum auch für seine Fortdauer, so wie das Faktum aufhört, hört auch der Schutz auf. Aus diesem Grunde ist er nicht ein Recht, sondern bloß ein rechtlich geschützter faktischer Zustand. Eben deßhalb ist auch der Besitz nicht bloß der Stärke oder dem Grade nach geringer als das Eigenthum, selbst ein relatives Eigenthum („beginnendes Eigenthum"), das würde auf die bonae fidei possessio passen, aber nicht auf die possessio, sondern er ist der Art nach etwas ganz Anderes. Eben so unhaltbar wie dieses eine Fundament der Gans'schen Argumentation — daß alle Rechte in derselben Weise wie der Besitz auf einem Faktum beruhen —, eben so unhaltbar ist auch das andere Fundament, daß alle Rechte untereinander in dem Verhältniß der Relativität stehen wie Besitz und Eigenthum: „Die Bedeutung des Rechts ist immer nur im Zustande des Verhältnisses, nie aber absolut zu fassen." (S. 33) „Wie der Besitz gegen das Eigenthum unrechtlich ist, so ist es das Eigenthum gegen den Vertrag, der Vertrag gegen die Familie, die Familie gegen den Staat, der Staat gegen die Geschichte." Denn das Letztere ist weder an sich wahr noch paßt es auf das Verhältniß von Besitz und Eigenthum. Vielmehr sind Eigenthum, Vertrag, Familie, Staat lauter selbständige Sphären, von denen man nicht sagen kann, daß Eins dem Andern weichen müßte, „unrechtlich" gegen dasselbe werde, z. B. die Familie ist eben so heilig als der Staat, und der Staat kann nicht Familienbande auflösen u. s. w., dagegen der juristische Besitz ist schlechterdings unrechtlich und nichtig gegenüber dem Eigenthum. Es ist die Auseinandersetzung dieses Schriftstellers außerdem wohl von der Wahrheit bewegt, daß der Besitz ein auf das Verhältniß zur Sache zielendes Institut ist gleichwie

das Eigenthum, daß „der Wille der Person, wo er sich in Sachen äußert, ein Recht ist", die Begründung des Besitzes also eine direkte, nicht eine indirekte seyn müsse; aber das ist eben etwas ganz Anderes als das „beginnende Eigenthum" in dem Sinne, indem es von hier aus geführt wird. Ueberdieß ist das praktische Ziel dieser Polemik nicht zu erkennen.

Der Gedanke Puchta's, daß der Besitz seine rechtliche Natur aus dem „Rechte der Persönlichkeit entlehnt" (d. i. daß jede Entziehung den Willen der Person verletzt), enthüllt ein wesentliches Moment der rechtsphilosophischen Begründung des Besitzes, nur erschöpft er sie nicht. Aus dem Rechte der Persönlichkeit, der Anerkennung des Willens, geht nicht bloß der Besitz, sondern nicht minder auch das Eigenthum hervor, wie es die Naturrechtslehrer wirklich nur daraus deduciren. Nicht minder der Vertrag. Aber der Besitzschutz hat, eben so wie das Eigenthum, an diesem Rechte der Persönlichkeit noch nicht seine vollständige Begründung und noch nicht seine specifische Gestaltung. Nicht der grundlose Wille der Person an und für sich ist es, den das Recht schützen will und zu schützen den Beruf hat, sondern der unter Gunst der Umstände von ihr errungene Vortheil vor andern, ihre thatsächliche Stellung zur Sache. Ihr Wille ist dabei nur die nothwendige Voraussetzung, wie er es nicht minder für das Eigenthum, für den Erwerb der Erbschaft u. s. w. ist. Für alle Vermögensverhältnisse ist der Wille und dessen Geltung — wie Puchta ihn hervorhebt — die eine Seite des rechtsbildenden Princips, die andere aber ist die Bedeutung der Lebensverhältnisse, in welchen der Wille wirksam ist (vgl. §§. 1, 14, 23, 37), also hier der Zustände an Sachen.

Den Grund des Besitzschutzes findet sonach Savigny in der Unverletzlichkeit des Körpers der Person, Puchta in der

Unverletzlichkeit des Willens, ich dagegen direkt in der Unverletzlichkeit ihres thatsächlich bestehenden Verhältnisses zur Sache. Gleichwie die Ersitzung und die allmählige Legitimität usurpirter Throne ein und dasselbe Princip haben (Savigny), eben so haben auch der Schutz des juristischen Besitzes und die Achtung der Regierungen de facto ein und dasselbe Princip, und wäre nicht dieses, so könnte auch jenes nicht seyn. Der juristische Besitz dient derselben Bestimmung (Befriedigung durch Sachen) in unberechtigter Weise, der das Eigenthum in berechtigter Weise dient, die Regierung de facto dient derselben Bestimmung (Erhaltung der öffentlichen Ordnung) in unberechtigter Weise, der die legitime Regierung in berechtigter Weise dient. In beiden Fällen sind die Subjekte nicht berechtigt, aber das gegenständliche Verhältniß (die Benutzung der Sachen, die Handhabung der Ordnung) ist berechtigt, ist ein solches, das da seyn soll, und deßhalb werden auch die unberechtigten Subjekte geschützt bez. respektirt, so lange nicht ein berechtigtes ihnen gegenübertritt.

Fünftes Kapitel.

Die Forderung und der Vertrag.

§. 31.

Nach dem Wesen der Forderung, wie es oben (§. 10) dargelegt wurde, hat dieselbe einen doppelten Zweck, einmal Bedürfnisse, für welche Sachen gar nicht geeignet sind (Dienste, Arbeiten), zu befriedigen, sodann aber Sachen selbst mittelst des menschlichen Willens für die Zukunft zu sichern. Es ist nämlich bei der Forderung nicht sowohl darauf abgesehen, daß

Leistungen oder Mittheilung von Sachen möglich werden, das könnte durch das bloße Faktum der Leistung (datio) erreicht werden, als vielmehr auf die Bürgschaft der Zukunft, durch welche theils die gegenwärtige Leistung oder Mittheilung (commodatum, mutuum) ohne Schaden und Gefahr möglich, theils das einstige Haben der Sache in einer Weise gesichert wird, wie sie häufig selbst der fortdauernde Besitz nicht gewährt *). Es liegt hierin eine Vergeistigung des Vermögens.

§. 32.

Die mannigfachen Species der Forderung entspringen aus der Mannigfaltigkeit des Bedürfnisses der gegenseitigen Gewährung oder bez. der gegenseitigen Sicherung künftiger Gewährung, als z. B. Ueberlassung von Sachen als Eigenthum oder zum Gebrauch, Dienstmiethe, Austausch u. s. w. Es sind die im Gemeinleben ausgebildeten Weisen, in welchen Einer dem Andern obligirt seyn kann. — Allein daß diese Forderungen unter den bestimmten Personen bestehen, das erfordert einen bestimmten Grund, Vorgang (causa) unter ihnen. Durch diesen Vorgang sind jedesmal sowohl die Personen des creditor und debitor bezeichnet **), als der Inhalt der Forde-

---

*) Z. B. ich deponire eine Sache, leihe eine Summe, das kann mir unter Umständen die Sache viel mehr sichern, als wenn ich sie behalte.

**) Die actiones quod met. caus., ad exhib., de glande legenda, Noralklagen sind deßhalb keine wahren obligationes, sondern pure actiones, weil der debitor nicht durch den Vorgang ein für allemal bezeichnet, sondern erst durch die lit. cont. bestimmt und fixirt wird. Die außergerichtliche Verweigerung der Rückgabe berechtigt daher hier auch nicht zu einer Ersatzklage, begründet keine mora u. s. w., es sind schlechthin nur actiones, nicht obligationes. Auch die bestimmte Person des creditor gehört zum Wesen einer Forderung. Die cessio actionum ist eine Erweiterung, nicht eine Aufhebung dieses Grundsatzes. Hievon gibt es allerdings eine Ausnahme an unsern Obligationen au porteur, das ist aber auch ein Institut von publicistischem Charakter.

rung näher bestimmt. — Charakteristisch ist es denn auch bei der Forderung, daß durch den Entstehungsgrund zugleich ihre Natur, die Grundsätze ihrer Behandlung, bestimmt ist (Kontrakts-, Delikts-, Alimenten-, Legatsforderung); Eigenthum dagegen ist immer dasselbe, möge es durch Okkupation, Usukapion u. s. w. entstanden seyn.

§. 33.

Alle Forderungen haben den Zweck, eine Vermögensmittheilung entweder ursprünglich zu begründen oder als Ersatz für vorher verursachten Schaden, jene in Folge von Handlungen und Vorgängen, die nach der Absicht der Parteien oder nach ihrer eignen Natur auf Begründung eines Rechtsverhältnisses abzielen (Geschäft im weitesten Sinne), diese in Folge einer Schuld des zu Verpflichtenden. Danach kann man zwei Hauptarten der Forderungen unterscheiden: Geschäftsforderungen und Deliktsforderungen, die denn auch eine generisch verschiedene Behandlung haben*).

Die Entstehung der Forderungen, von welcher nach Obigem immer auch die Behandlung derselben, sohin die Klassenunterscheidung bestimmt wird, ist aber näher diese. Nach dem allgemeinen Doppelprincip aller Rechtsentstehung (II. §. 27) beruht sie theils auf Freiheit der Betheiligten, theils auf gegebenen besondern Beziehungen unter ihnen. Das Erstere ist, da die Sphäre des Vermögens den Charakter der Freiheit hat, das Ueberwiegende. Aus Freiheit entstehen

---

*) Der Entschädigungsanspruch aus einem Kontrakt ist eine Geschäftsforderung, er geht auch, näher betrachtet, nicht darauf, einen verursachten Schaden zu ersetzen, sondern das Versprochene einer ursprünglichen Mittheilung, resp. den Werth, das Interesse derselben, zu erfüllen.

die Forderungen entweder durch Vertrag oder durch Verletzung, indem erstere zu Erfüllung, letztere zu Entschädigung (II. §. 40) verpflichtet. Die gegebenen Beziehungen, welche nach der Bestimmung der Lebensverhältnisse eine Forderung bewirken, sind mannigfach je nach der Natur dieser Verhältnisse, weßhalb die Römer sie unter der Bezeichnung „ex variis causarum figuris" zusammenfassen. Indessen Hauptklassen lassen sich unter ihnen wohl unterscheiden:

1) Etliche entspringen aus der Bestimmung des Vermögensverkehrs gleich den Kontraktsobligationen. Nämlich jenes Bedürfniß, durch Uebereinkunft sich Rückgabe oder Ersatz sichern zu können, wirkt auch unmittelbar ohne Uebereinkunft eine Forderung in Fällen, in welchen diese thatsächlich nicht möglich ist oder eben wegen der gehegten Meinung und Erwartung gewöhnlich unterbleibt. Hieher gehören die meisten „Quasikontrakte" des römischen Rechts, z. B. negotiorum gestio, die Kondiktionen u. s. w *).

2) Etliche entspringen in der Bestimmung anderer Institute, namentlich des Familien- und Erbverhältnisses, um die aus diesen hervorgehenden Ansprüche zu realisiren, z. B. Dotations-, Alimentations-Verbindlichkeit, actio tutelae, Legat u. s. w.

3) Etliche sind zum bloßen Schutze anderer Rechte, namentlich des Eigenthums, da und daher mehr actiones als obligationes, z. B. ad exhibendum, damni infecti cautio, de glande legenda, de arbor. caedendis u. s. w.

---

*) In ähnlicher Weise ist aus Billigkeit für den Beschädigten die Entschädigungspflicht mitunter auf solche ausgedehnt, denen die Verletzung nach der Strenge nicht imputirt werden dürfte — „Quasidelikte", die denn analog den Deliktsforderungen behandelt werden.

§. 34.

Der bedeutendste Entstehungsgrund der Forderung aber und der rein in der Bestimmung des Vermögensverkehrs seinen Ursprung hat, ist der Vertrag.

Die Rechtsphilosophen — namentlich Kant und Hegel — stellen, hiedurch verleitet, dem Eigenthum nicht die Forderung, sondern den Vertrag als die andere Seite des Vermögens gegenüber, in Widerspruch mit der positiven Jurisprudenz wie mit dem wahren Verhältniß. Der Vertrag ist allerdings die Entstehungsart der Forderung κατ' ἐξοχήν; denn nur die Entstehung durch Vertrag hat ihre Wurzel rein in der Bestimmung des Vermögensverkehrs, also der Forderung selbst; aber sie ist doch nicht die einzige, die Forderung soll nicht bloß dem freiwilligen Vermögensverkehr dienen, sondern auch der Erfüllung der Familienbande, Erbverhältnisse, der Ausgleichung von Eigenthumsansprüchen u. s. w., und, was noch mehr entscheidet, der Vertrag beschränkt sich umgekehrt nicht auf die Forderungen, er begründet auch noch andere rechtliche Bande. Es ist nur die Abstraktion, mit der man lediglich die Willensbeziehung hervorhebt, daß ein Wille dem andern gebunden sey, ohne Rücksicht auf das Objekt (ob für eine Vermögensleistung, für eine künftige Ehe, für ein Schutzverhältniß wie die Lehnstreue, für einen völkerrechtlichen Zweck u. s. w.), aus der solche völlige Identificirung des Vertrags mit der Forderung hervorgeht.

§. 35.

Vertrag ist die wechselseitige erklärte Uebereinkunft unter bestimmten Personen über ein unter ihnen zu begründendes Rechtsverhältniß.

Der Vertrag im weitesten Sinne ist nun zweierlei Art. Entweder er ist bloßes Mittel, das Rechtsverhältniß zu be-

gründen, dieses löst sich aber sofort von ihm und besteht nach seinen eignen Bedingungen und Gesetzen, z. B. Eheschließung, pactum hypothecae, Tradition, Paciscirung einer Staatsverfassung. Oder er enthält selbst das Rechtsverhältniß, ist dessen fortdauernde Ursache und Quelle (Substanz), so daß alle Erfüllung fortwährend nur in Folge der Uebereinkunft und nach Maaßgabe derselben vor sich geht. Dahin gehören vor Allem die Forderungsverträge, aber nicht bloß sie, sondern auch noch andere, z. B. das Verlöbniß in gewisser Hinsicht, dann die völkerrechtlichen Verträge (z. B. Allianz). So fordern die Ehegatten von einander eheliche Treue, Beistand, gemeinsame Lebensführung nicht kraft der Uebereinkunft, durch die sie die Ehe schlossen, sondern kraft der Ehe selbst, der Eigenthümer vindicirt die Sache nicht kraft der Tradition, sondern kraft seines Eigenthums; dagegen der Käufer, Miether, Vollmachtgeber klagt nur kraft des Vertrages und nach Maaßgabe desselben *). Dort ist der Vertrag die transitorische, hier die immanente Ursache. Jenes sind Vertrags**akte**, dieses Vertrags**verhältnisse**, d. i. jene entstehen zwar durch Vertrag (Uebereinkunft), sind aber nicht selbst Verträge **). — Bei der erstern Klasse nun fallen der Akt der Uebereinkunft und die

---

*) So behauptete auch die nordamerikanische Opposition, die Union sei ein Vertrag, daher auflösbar; aber es wurde gegen sie das Princip durchgesetzt, daß die Gründung der Union ein Vertrag gewesen, gegenwärtig aber die Union nicht ein Vertrag, sondern die Grundbestimmung der nordamerikanischen Staatsverfassung sey.

) Danach beseitigt sich die Divergenz zwischen **Hegel, Naturr. §. 75, u. **Savigny**, Pand. III. S. 307, darüber, ob die Ehe ein Vertrag sey. Die Bestimmungen über consensus (Irrthum, Bedingung), um derentwillen **Savigny** die Vertragsqualität festgehalten wissen will, haben danach allerdings ihre Anwendung auf **Schließung der Ehe**, die ein Vertragsakt ist, aber doch nur in beschränkter Weise aus Rücksicht auf die **Ehe selbst**, die kein Vertrag ist.

Erfüllung in Einen Moment zusammen, z. B. durch den Konsensus ist die Ehe auch erfüllt; denn die weitern Erfüllungen gründen sich, wie eben gezeigt worden, nicht auf den Konsensus, sondern auf die Ehe selbst, eben so mit der Schließung des pactum hypothecae ist das Pfandrecht auch bereits gewährt. Dagegen bei der letztern Klasse ist es auf künftige Erfüllung abgesehen, die eben nur kraft des Vertrags gefordert werden kann, und hier entsteht daher die Frage über die rechtliche Verbindlichkeit zur Erfüllung bei inzwischen erfolgter Willensänderung — das bedeutendste Problem des früheren „Naturrechts."

§. 36.

Im Wesen der Person liegt einmal die Freiheit und damit die Möglichkeit der Hingebung, Entäußerung auf der einen, der Erweiterung auf der andern Seite, und liegt sodann nicht minder die Unwandelbarkeit, nach welcher die jetzt gewollte Entäußerung für alle Folge gewollt und auf dieselbe mit der Gewißheit wie auf eine bereits gegenwärtige gerechnet wird. Daraus entspringt die Möglichkeit nicht bloß augenblicklicher Gewährung (datio), sondern der Einigung zu einem Willensbande, nach welchem in Zukunft gewährt werde. Diese Einigung ist der Vertrag, d. i. Versprechen und Annahme als Ein Moment, und die Unwandelbarkeit, vermöge deren das hervorgerufene Vertrauen (Glauben) auf die künftige Gewährung erfüllt wird, ist die Treue (fides), dieser Urcharakter der Persönlichkeit. Der Vertrag beruht auf Freiheit und Treue; aber die bindende Kraft desselben ist die Treue*). Sie ist die ethische Idee aller Vertragsbande, der rechtlichen wie der moralischen.

---

*) Leitet man, wie die meisten Naturrechtslehrer seit Kant, z. B. Gros (Lehrbuch des Naturrechts), die Verbindlichkeit des Vertrags bloß

Der Vertrag ist deßhalb das Mittel, durch welches freie Wesen kraft ihres Willens und dessen sicherer Unwandelbarkeit ein Band unter sich fixiren, das von selbst und nach Nothwendigkeit nicht unter ihnen bestände. Dieses Vertragsband ist wesentlich verschieden vom Liebesbande, es bindet nicht dadurch, daß man das Wohl des Andern zum eignen Zwecke macht, sondern lediglich durch die Unwandelbarkeit des eignen Willens. Jenes ist ein Aufgeben des gesonderten Zwecks und Interesses, Einswerden der Personen selbst. Dieses setzt die Bewahrung der völligen Sonderung der Zwecke und Interessen voraus und besteht kraft dieser gesonderten Existenz.

§. 37.

Wenn nun also der Vertrag für die, so ihn eingehen, völlig frei und absolut beginnend ein Band der Verpflichtung begründet, so bedarf er doch dazu einer Basis an der Beschaffenheit dieses Bandes, daß dieses an sich und im Allgemeinen einer höhern Ordnung und Nothwendigkeit diene. Hier ist denn auch der Punkt, wo die Verträge, die bloß moralisch, und die, welche rechtlich binden, sich scheiden. Soll nämlich ein Vertrag auch nur moralisch binden, so muß er einem sittlichen bez. verständigen

---

aus der Freiheit („der Möglichkeit jedweder Kausalität") ab, so kann man nur die gegenwärtige Uebertragungs- und Leistungsmöglichkeit deduciren, nicht aber die zukünftige Gebundenheit. Diese liegt nicht in der Freiheit, sondern in der Unwandelbarkeit und Treue, wie Kant selbst das richtig erkennt. Allerdings sind aber Freiheit in wahrer Bedeutung und Treue Begriffe, die sich wechselseitig postuliren, nämlich die verschiedenen und untrennbaren Attributionen der Persönlichkeit. So ist es nicht die Freiheit, wohl aber die Persönlichkeit, aus der die Verträge zu deduciren sind. Daß die Treue bloß ein moralisches, nicht auch ein rechtliches Princip sey, das gehört zu jenem Grundirrthum des abstrakten Naturrechts, der Entkleidung des Rechts von den ethischen Ideen (vergl. o. I. §. 4).

Zweck dienen. Sowohl der unsittliche als auch der zwecklose Vertrag haben keine moralische Verpflichtung. Soll er aber vollends rechtlich binden, so muß er einem rechtlichen Zweck dienen, d. i. ein Verhältniß zum Inhalte haben, das einen nothwendigen Bestandtheil des Gemeinlebens, sohin der Rechtsordnung bildet, z. B. Ehe, Forderung nach ihren verschiedenen Species, Kauf, Tausch, Miethe. Die Willenseinigung ist demnach zwar das eigentlich bindende Moment (kraft der Treue); aber sie ist doch nur bindend unter Voraussetzung jenes Inhaltes. So sind auch die Forderungen insbesondere keineswegs das bloße Produkt menschlicher Freiheit und Willenseinigung, sondern sie sind in der Ordnung des Gemeinlebens bereits gezeichnete Kreise, die Willenseinigung ist nur das Mittel für die bestimmten Personen, in dieselben einzutreten, und zwar — da sie als Vermögensverhältnisse der Sphäre der Freiheit angehören — sie auch ihrem Inhalte nach erst näher zu determiniren. Die Bestimmung des Vermögensverkehrs fordert, daß sie bestehen, und fordert, daß sie nur je nach dem Willen der Betheiligten bestehen, darum ist der Vertrag das Mittel sie zu begründen, und ist umgekehrt der Vertrag, der sie zum Inhalte hat, rechtlich bindend. — Daß die Willenseinigung für sich allein die rechtliche Verbindlichkeit nicht begründet, wird dadurch bestätigt, daß ein Vertrag, der nicht ein solches Verhältniß zum Gegenstand hat, auch nicht rechtlich bindet*), und umgekehrt Forderungen auch ohne Vertrag entstehen lediglich nach der

---

*) Z. B. ein Gelehrter oder Künstler bewegt den Andern, der eine Vokation erhalten, sie auszuschlagen, unter dem Versprechen, die nächste an ihn ergehende Vokation gleichfalls auszuschlagen. Das ist, namentlich wenn es sich nicht um Geldinteresse dabei handelt, kein rechtlich bindender Vertrag, wenn auch der Akt der Uebereinkunft alle Kriterien eines Vertrages hat.

Nothwendigkeit des Vermögensverkehrs, wo die Personen für dieselben auf andere Weise bezeichnet sind, z. B. condictio indebiti, negot. gestio.

Demnach beruht die bindende Kraft des Vertrages gemäß der Idee des ganzen Privatrechts (s. o. §. 1) auf zwei Momenten: dem Wesen der Person (Freiheit und Treue) und der Bestimmung (τέλος) der Bande, welche er begründen soll. Jenes ist das subjektive, darum auch nur formelle, dieses das objektive Moment. Das subjektive Moment, Freiheit und Treue, hat Kant zur Einsicht gebracht*). Letztere drückt er aber seiner ganzen philosophischen Auffassung gemäß nicht in positiver Weise aus als den Willen, der, unwandelbar in der Zeit, dann wie jetzt dasselbe will; sondern in negativer Weise, daß die Zwischenzeit und die That der Erfüllung (die „empirischen Bedingungen") weggedacht und das eingeräumte als „jetzt", d. i. zeitlos, erworben vorgestellt werden müsse. Das objektive Moment dagegen — die höhere Ordnung der Institute, in welche der Vertrag eingreift, der er als Mittel dient — welches auch allein die rechtlich bindenden Verträge von den bloß moralisch bindenden unterscheidet, läßt die ganze Naturrechtstheorie ihrem Standpunkte gemäß völlig unbeachtet, ganz analog, wie sie beim Eigenthum bloß die Macht des („subjektiven") Willens und nicht die („objektive") Bestimmung desselben zur Befriedigung beachtet**).

---

*) Rechtslehre S. 100. Er glaubt aus der Freiheit zu deduciren, während er in der That aus der Treue deducirt.

**) Auf einem ähnlichen Irrthum, wie die Naturrechtstheorie, beruht die Anordnung des kanonischen Rechts über eidlich eingegangene Verträge. Auch das kanonische Recht nämlich legt dem subjektiven Momente — der Uebereinkunft der Parteien, die hier durch den Eid verstärkt ist — allein die gesammte Verbindlichkeit wirkende Kraft bei, die in Wahrheit zugleich in dem objektiven Momente — der Qualifikation des Geschäfts — ihren Sitz hat, daher von dieser nothwen-

§. 38.

Die Forderungen aus Verträgen scheiden sich in verschiedene Klassen nach ihrem Inhalt, d. i. der Absicht (τέλος), für welche sie dienen. Jede andre Scheidung, selbst die nach dem Gesichtspunkte der Einseitigkeit und Gegenseitigkeit, ist mehr oder minder äußerlich und formell. Danach stellen sich folgende Hauptklassen als natürliche Verwandtschaften mit ähnlichen juristischen Folgen heraus:

1) Verträge, welche in einseitiger Leistung bestehen: Stipulation von Leistungen, Unterlassungen, Schenkung u. s. w.

Sie sind die einfachsten Geschäfte, sie enthalten die geringste Verbindlichkeit (keine culpa levis), ja, da sie in reinem Verlust bestehen, fragt es sich, ob sie ernstlich und verbindlich gemeint, und in wie ferne sie zulässig seyen.

2) Verträge, welche in Hingabe einer Sache auf Rückempfang bestehen: commodatum, precarium, depositum, mutuum und alle jene römischen Innominatkontrakte, welche eben eine Hingabe gegen Rückgabe derselben Sache (in genere oder specie) enthalten. Hierunter gehört auch der Vertrag, daß eine Sache aus gewissem Grunde oder zu gewissem Zwecke gegeben wird auf Rückempfang, falls der Grund nicht besteht oder der Zweck nicht erfolgt, und eine solche Forderung wird unter Voraussetzungen durch die Hingabe begründet, wenn auch kein Vertrag dazu kommt, bloß wegen der innern Anforderung des Geschäfts (die Kondiktionen).

Diese Verträge und Geschäfte sind ihrer Natur nach im gewissen Sinne Realkontrakte, sie bestehen im Hingeben einer

---

dig mit abhängen muß. Das römische Recht dagegen hat den richtigen Grundsatz, daß ein Mangel in jenem objektiven Momente, das die Vorbedingung aller Wirksamkeit ist, durch bloße Verstärkung des subjektiven Momentes, die der Eid enthält, nicht geheilt werden kann.

Sache, dieses begründet sie, und die Forderung kann vorher nicht bestehen. Der Vertrag, daß ein mutuum, depositum u. s. w. gegeben werde, ist ein ganz anderer, er dient einem ganz andern Verkehrsbedürfniß, und die Verbindlichkeit des Empfängers, zurückzugeben, würde nie aus dem pactum de mutuo dando, sondern immer nur aus dem mutuum selbst, der Hingabe des Geldes in Erwartung der Rückgabe, folgen.

Auch gehört das Hingeben wesentlich zum Inhalt des Geschäfts, wenn gleich der Gegenstand der Berechtigung nur das Zurückerhalten ist. Deßwegen haben sie schon den Charakter der Gegenseitigkeit, meistens die actio contraria*), die festere Verbindlichkeit, daher Gewährung der culpa levis, jedoch gewöhnlich nur auf einer Seite.

3) Verträge, die in Austausch von Leistungen und Gewährungen bestehen: Kauf, Tausch, Miethe, und Alles was in den vier Formen (de ut. des. etc.) Platz hat (z. B. Assekuranzverträge), wenn anders nicht dieselbe Sache zurückgegeben werden soll.

Diese Verträge sind wesentlich gegenseitig, die Verbindlichkeit beginnt zugleich auf beiden Seiten, bei ihnen entsteht daher die Frage, wer die Leistung zu beginnen habe, dann die exceptio non adimpleti contractus, endlich die Rücksicht, ob bei zufälliger Verhinderung auf einer Seite der andere Theil von der Gegenleistung frei werde. — Beide Theile gewinnen hier, daher in der Regel beide culpa levis prästiren.

4) Verträge, die in einer Geschäftsverbindung bestehen: mandatum und societas, beide nach ihren verschiedenen Arten.

---

*) Daß das mutuum hierin eine Ausnahme macht, liegt nicht sowohl in der Art der Verbindlichkeit als des Gegenstandes, nämlich der abstrakten Summe, durch welche und an welcher kein Schaden geschehen kann.

Sie haben das Eigenthümliche, daß nicht von Anfang an bestimmte Leistungen ihren Inhalt bilden, sondern vielmehr das innere persönliche Verhältniß, durch das sich mannigfache oft gar nicht vorauszusehende Leistungen als bestimmtes Objekt erst ergeben. Und es entsteht für sie als eine ganz eigenthümliche Rücksicht das Rechtsverhältniß zu Dritten, indem die Natur einer Geschäftsverbindung das Einstehen des Einen für den Andern, das Erwerben des Einen für den Andern mit sich bringt.

Das Bedürfniß der Geschäftsbesorgung läßt die Verbindlichkeit entstehen auch ohne Auftrag — negotiorum gestio.

Das Bedürfniß der gemeinsamen Gefahr begründet ein sociales Verhältniß (durch Verlust des Einen sich zu retten, dann aber den Verlust gleich zu tragen) auch ohne Vertrag — lex Rhodia de jactu (die von den Römern freilich nicht passend als Modifikation der Miethe behandelt wird).

5) Glücksverträge: Spiel, Wette. Ihr Charakter ist es, daß im Verkehr kein wahres Bedürfniß für sie besteht, und die Hauptfrage bei ihnen ist daher, in wiefern sie überhaupt verbindlich seyen.

6) Verträge, welche einer schon bestehenden Forderung dienen, sie zu befestigen, zu sichern, umzuändern — accessorische Verträge: constitutum, Bürgschaft, Novation.

Hier handelt es sich um die Requisite der vorausgehenden Forderung und das Verhältniß der neu entstehenden zu ihr*).

---

*) In dieser Systematisirung der Verträge ist mir bereits Pfordten (Abhandl. aus dem Pandektenrechte S. 302) für das römische Recht gefolgt, und zwar unter Bereicherungen im Detail. Von Pfordten aus ist dieses System auch in Koch's Darstellung des preußischen Obligationenrechts übergegangen.

§. 39.

Das römische System der Verträge beruht auf den besondern Erfordernissen ihrer Klagbarkeit nach römischem Rechte, hat daher keine allgemeine Wahrheit, und ist namentlich für unsern jetzigen Zustand völlig unpassend. Nun hat Kant*) an die Stelle desselben ein philosophisches System aufgestellt, nämlich die Verträge seyen entweder

1) Schenkungsvertrag (darunter das unverzinsliche Darlehn, das Kommodatum, Depositum), oder

2) Tauschvertrag (Kauf, Tausch, Mandat u. s. w.), oder endlich

3) Vervollständigungsvertrag (Pfand, Bürgschaft). Diesem System ist auch Hegel**) beigetreten. Dasselbe ist zwar in seinen beiden Grundbegriffen richtig, hat aber den Fehler, daß es in der Durchführung bloß auf die Art der Leistung (der datio), nicht auf die Art der Verpflichtung (der obligatio) gebaut ist, daher auf die Einseitigkeit und Wechselseitigkeit des Nutzens statt des rechtlichen Bandes gesehen wird, und überhaupt die Verschiedenartigkeit der Verpflichtung unter den Kontrahenten wie gegen Dritte (z. B. zwischen Kauf und Societät), die gerade das juristisch Bedeutendste ist, nicht ihre gehörige Stelle in ihm findet. —

*) Rechtslehre S. 120.
**) Rechtsphil. §. 80.

Dritter Abschnitt.

Die Familie.

Einleitung.

§. 40.

Die Familie dient dem allgemeinen Naturzwecke der Ausbreitung der Gattung. Sie erfüllt ihn in der Art, daß der Mensch die Befriedigung der Abstammungs- und Liebesbande, und das Menschengeschlecht (bez. das Volk) als Ganzes die Wesenseinheit erhalte, welche es dazu eignet ein geistig persönliches Reich zu bilden (I. §. 24). Zufolge der Kreatürlichkeit des Menschen und der materiellen Basis seiner Existenz erfolgt nun zwar diese Ausbreitung als bloße Fortpflanzung, und participirt deßhalb der Mensch hier an der allgemeinen Natureinrichtung: die Gattung entfaltet sich in die beiden Geschlechter, und an deren physische Ergänzung und Einigung ist die Fortpflanzung geknüpft. Allein zufolge der Persönlichkeit des Menschen werden diese Verhältnisse, die im niedern Bereiche der Schöpfung nur augenblickliche vorübergehende Akte sind, bei ihm zu dauernden, das ganze Daseyn durchdringenden Banden. Die Ergänzung der Geschlechter wird zu einem Bande immerwährender voller persönlicher Hingebung, zur Ehe, die Fortpflanzung zum dauernden Bande der Eltern und Kinder, namentlich aber zur Erziehung; denn diese ist freie Mittheilung der eignen menschlichen Wesenheit nach ihrer sittlich geistigen Seite, wie die Zeugung natürliche Mittheilung derselben und nach der bloßen natürlichen Seite ist. Als solche, in diesem geistig sittlichen Charakter, sind sie das Institut der Fa-

milie. Als das Band der Abstammung und damit der Wesenseinheit ist aber die Familie das Bereich der Liebe im eminenten Grade, — denn die Liebe (das sich im Andern Wollen und Empfinden) hat überall die Einheit der Substanz zur Unterlage, — und ist, indem sie dieselbe Wesenseinheit für das menschliche Geschlecht begründet, die Urquelle und das Urbild der Nächstenliebe.

Die Familie ist sonach zunächst ein Band leiblicher Einheit (geschlechtlicher Einigung — Abstammung), aber diese leibliche Einheit ist Träger einer höhern geistigen, einmal der Liebe, dann des Berufs für den Zweck der Familie, Beides für die verschiedenen Glieder von verschiedener specifischer Bestimmtheit (eheliche Liebe, Pietät u. s. w.) nach der Natur des organischen Bandes.

§. 41.

Die Verhältnisse der Familie sind demnach zunächst die beiden: Ehe und Band zwischen Eltern und Kindern, namentlich Erziehungsgewalt. An sie schließt sich aber die Erbschaft, die Nachfolge in das Vermögen des Verstorbenen, als welche aus der Familie entspringt; denn die Fortsetzung der Persönlichkeit und die auf ihr ruhende Liebe ist der Grund aller Fortleitung des Vermögens. Ferner treten dazu noch künstliche Nachbildungen der natürlichen Familienbande, die Vormundschaft als Ersatz des väterlichen Schutzes und bez. der väterlichen Erziehung; und das Dienstbotenverhältniß als Ersatz der in der eignen Familie gegründeten Subsistenz auf der einen Seite und als Erweiterung für den einen der Familienzwecke, nämlich die äußere Befriedigung durch die Hülfeleistung der Angehörigen, auf der andern Seite. Diesen fehlt auch jene Heiligkeit der eigentlichen Familienbande.

§. 42.

Die Familie zeichnet sich unter allen Instituten der Rechtsordnung aus durch ihren moralischen Charakter*). Denn sie ist ihrem ganzen Wesen nach innerliche Einigung und Hingebung unter bestimmten Personen. Sie hat deßhalb schon durch die moralischen Motive ihrer Angehörigen eine objektive Existenz als dauerndes organisches Band vor allem Rechte (d. i. vor aller Gestaltung durch die Gesammtheit), und auch ihre rechtliche Gestaltung hat die Ideen der persönlichen Hingebung zum bestimmenden Principe, gleichwie andere Institute die Ideen der Freiheit, Gerechtigkeit u. s. w. Die Liebe ist hier plastisch. Sonst wirkt sie nur Anforderung einzelner Handlungen, hier den Bau, die Gestalt eines Verhältnisses, z. B. die Standesgemeinschaft der Gatten, die Unauflöslichkeit der Ehe**). Gerade deßhalb ist aber auch die Familie nicht etwa ein bloß moralisches Verhältniß, das nur einzelne Einflüsse auf das Recht hätte, sondern sie ist im Ganzen nicht minder auch ein Rechtsinstitut, es ist nämlich Aufgabe der Gemeinschaft, sie in ihrer ethischen Gestalt aufrecht zu halten, und dieselbe sittliche Idee derselben, welche das Leben der Glieder in ihr, d. i. die

---

*) Auch schon in der Moral (subjektiven Sittlichkeit) zeichnet sie sich aus als ein besonders geheiligtes Verhältniß. Der Grund hievon ist einmal, daß die Familie eine so große Bedeutung in der Naturökonomie hat, sodann, daß das Band zu denen, welchen man das Daseyn verdankt, das Urband, die innerste Quelle alles Sittlichen ist — die Frömmigkeit (Pietät). Sie ist die oberste aller Tugenden, zuerst die Pietät gegen den Schöpfer, dann gegen unsere physischen Erzeuger. Alle Sittlichkeit ruht auf Pietät, und von dieser losgetrennt ist sie nicht mehr wahre Sittlichkeit.

**) Es ist darum der Einwand gegen die Unauflöslichkeit der Ehe, daß sie bloß sittlich, nicht aber rechtlich von der Vernunft oder von Christus geboten sey, unstatthaft; denn für die Familie ist eben das moralische Princip zugleich das objektiv gestaltende, das, welches auch das Recht bestimmt.

moralische Anforderung, bestimmt, dieselbe bestimmt auch diese ihre Gestalt im Gemeinleben, d. i. ihre rechtliche Ordnung; nur daß letztere diese Idee nicht in ihrem vollen Inhalt, sondern bloß in ihrem äußersten (negativen) Umrisse realisirt (II. §. 5).

§. 43.

Die Familie ist der Mittelpunkt des menschlichen Daseyns, das Band des Einzellebens und des Gemeinlebens, indem sie die vollständige Befriedigung des Einzelnen ist, und doch zugleich das Mittel, durch welches die Gattung, also die Gemeinschaft, die bürgerliche und religiöse, sowohl leiblich als sittlich geistig (durch Erziehung) entsteht. Staat und Kirche greifen daher hier in doppelter Weise ein: nicht bloß um nach Obigem die ethische Gestalt der Familie im Gemeinzustande aufrecht zu halten, sondern auch um ihres eignen bürgerlichen und kirchlichen Interesses willen. So z. B. werden das Ehehinderniß der Verwandtschaft, das Verbot willkührlicher Scheidung, die Alimentationspflicht aufrecht erhalten, damit die Ehe ihrer sittlichen Anforderung entspreche, dagegen wenn der Staat die Zulässigkeit der Ehe an Ausweis des Nahrungsstandes, an Bewilligung der Militärchefs knüpft, so ist es damit nicht auf die sittliche Ordnung der Ehe, sondern auf rein bürgerliche Rücksichten abgesehen. Die Familie ist deßhalb zwar ein privatrechtliches Institut, und beruht als solches auf dem Princip der individuellen Freiheit, aber sie ist überall zugleich von Normen des öffentlichen Interesses (publici juris), d. i. sowohl der guten Sitte (boni mores) als der bürgerlichen, und kirchlichen Rücksichten durchdrungen, welche die individuelle Freiheit beschränken.

§. 44.

Die Charaktere des Familienrechts sind demgemäß folgende:

1) Es enthält nicht bloß Rechte, sondern vor Allem ethische und organische Gestaltung, sohin Ordnung, Nothwendigkeit; z. B. Unzulässigkeit gewisser Ehen oder der Scheidung, nothwendige Gemeinschaft des Lebens u. s. w.

2) Die Rechte, die es enthält, haben zu ihrem Gegenstand die Person, d. i. innere dauernde das Leben erfüllende Abhängigkeit, nicht Sachen, nicht isolirte Leistungen. Erst in Folge jener persönlichen Abhängigkeit ergeben sich sächliche Ansprüche (dos peculium) und einzelne Leistungen (Alimentation, Dotation).

3) Diese Rechte sind durchaus wechselseitig; nie einseitig, daß Einer nur Subjekt, der Andere nur Objekt derselben wäre, wie bei der Forderung.

4) Die Rechte sind immer zugleich auch Pflichten, selbst juristisch so angesehen, deßhalb sogar mit beiderseitiger Einwilligung in der Regel nicht verfügbar und veräußerlich.

5) Es enthält vermöge jenes plastisch organischen Charakters nicht bloß Rechte und Pflichten der Familienglieder, sondern auch eine gemeinsame rechtliche Stellung derselben im Staate, z. B. Rang, Gerichtsstand u. s. w. — Diesem gemäß müssen auch die Familienbande, Ehe und Kindschaft, öffentlich allgemein festgestellt seyn, sie dürfen nicht gleich Vermögensansprüchen gegen den einen Gegner gelten und nicht gegen den andern oder in dem einen Lande und nicht in dem andern*).

---

*) Schon aus diesem Grunde müßten dem Sohne des Herzogs von Sussex aus dessen in England nichtigen und für nichtig erklärten Ehe auch die Successionsrechte für Hannover abgesprochen werden.

§. 45.

Die frühere Naturrechtstheorie, nach ihrem subjektiven Standpunkte unfähig, ein organisches Verhältniß, wie es die Familie gerade vorzugsweise ist, aufzufassen, hat dieses Institut aufs Tiefste herabgewürdigt. So ist nach Kant die Ehe ein Vertrag auf wechselseitigen ausschließlichen Gebrauch der Geschlechtsfunktionen, nach Fichte ist die schrankenlose Geschlechtsvermischung rechtlich statthaft. Nach Gros kann vom Standpunkte des Vernunftrechts die Ehe auch auf bestimmte oder unbestimmte Zeit eingegangen werden, und ist Polygamie und Ehe mit den nächsten Blutsverwandten nicht auszuschließen. Es ist eines der größten Verdienste um die Rechtsphilosophie, daß Hegel in ihrem Gebiete die wahre Bedeutung der Familie als organisch sittliches Institut zur Geltung brachte.

Erstes Kapitel.

Die Ehe.

§. 40.

Das Wesen der Ehe ist Ergänzung der Geschlechter. Die Differenz der Geschlechter und die Einigung derselben als Ursprung alles neuen Lebens ist ein allgemeines Gesetz der physischen Natur. Welches die Bedeutung dieses Gesetzes sey, ist ein Problem nicht der Ethik, sondern der Naturphilosophie *).

---

*) Vergl. Schelling über das Verhältniß des Realen und Idealen in der Natur, Hegel, Encyklop. I. Thl. §. 220. 221. II. Thl. §. 367. 368. Aber wer möchte dafürhalten, daß durch diese und ähnliche Darlegungen das Geheimniß der Geschlechter und der Fortpflanzung wissenschaftlich enthüllt sey. Meine eigne Deduktion der Ehe in der 1sten Auf-

So viel ist gewiß, daß die Geschlechter der Ausdruck zweier allgemeiner Naturprincipien sind, eines geistigen zeugenden und eines materiellen empfangenden Princips. Das Wesen der menschlichen Ehe aber ist die Erhebung dieser Principien und ihres Bandes in den Charakter des Persönlichen.

Die Naturprincipien sind hier personifizirt, indem die Geschlechtsdifferenz nicht bloß Differenz der physischen Beschaffenheit, sondern auch der sittlich geistigen Bestimmtheit ist, dadurch wird namentlich die Geschlechtseigenschaft des Weibes zur specifischen Tugend (Schamhaftigkeit, Mutterliebe u. s. w.), und wird die Einigung der Geschlechter zugleich zur wechselseitigen Anregung und Förderung des sittlich geistigen Wesens. Das Band selbst aber ist personifizirt, indem es aus der bloßen Einigung der Geschlechtsfunktionen zur Einigung der Personen selbst, für welche jene nur als Unterlage dient, erhoben ist, sohin zu einem Bande nicht der bloßen momentanen Ergänzung, sondern des unwandelbaren Sich als Eins Empfindens, Wissens und Wollens der bestimmten Personen, zur Lebenseinigung*). Demgemäß ist die Ehe auch nothwendig Monogamie. Die Polygamie gehört der Naturstufe an, in welcher der volle Charakter der Persönlichkeit mangelt, und andererseits Fruchtbarkeit der Hauptzweck ist. In diese Stufe war der Mensch zurückgesunken, „von Anfang war es nicht so."

---

lage nehme ich zurück. Der Sinn zwar, den man dem unsorgfältigen Ausdruck S. 244 untergelegt hat, liegt nicht darinnen; die ganze Auffassung bleibt darum nicht minder irrthümlich, indem ich in Gott selbst verlegt habe, was nur der Schöpfung angehört.

*) Ueber den Klimax der Natur hinsichtlich des physischen Fortpflanzungsprozesses siehe Steffen's Anthropol. Bd. 2. S. 214. 222. 234.

Die Ehe ist deßhalb ein Band der Liebe, aber einer Liebe von specifischer Art, die nämlich die Ergänzung, also eine Unvollständigkeit der eignen Existenz und daher eine Wechselbedürftigkeit, physische und geistige, zu ihrem letzten Grunde hat. Sie ist eben deßhalb ferner nicht ein primär sittliches Verhältniß, sondern ein ins Sittliche erhobenes Naturverhältniß, das denn auch Naturfunktionen zur nothwendigen Basis hat. Sie ist die Verklärung der Natur, die Kulmination des physischen Schöpfungsprozesses, gleich wie die Kirche als das Band zwischen Christus und der Gemeinde, aus der das geistige Leben quillt, die Verklärung der geistigen Verhältnisse ist.

§. 47.

Die Bestimmung (τέλος) der Ehe ist demnach die vollständige persönliche Einigung der beiden Gatten auf der Grundlage der geschlechtlichen Einigung, an welche die Fortpflanzung geknüpft ist. Sie hat so einen Zweck außer ihr selbst, die Kinderzeugung; aber ihr erster und völlig selbständiger Zweck ist in ihr selbst, die Einigung der Gatten. Darum ist die unfruchtbare Ehe um nicht minder bindend und heilig als die fruchtbare. Die Auffassung hingegen läßt der Ehe nicht ihr volles Recht, welche nur die Kinderzeugung als positiven Zweck anerkennt, der Ehe selbst aber nur den negativen Zweck zuschreibt, Unzucht zu verhüten, und ihren positiven Zweck, die Lebenseinigung der Gatten, ignorirt*). Damit steht vielleicht der über-

---

*) Sehr präcis ausgedrückt z. B. bei Tancred. ed. Wund. p. 61.: „Omne matrimonium aut causa suscipiendi prolis aut causa incontinentiae fit." Das beruht allerdings auf einzelnen Bibelstellen; aber diese haben nicht die Absicht, das Wesen der Ehe vollständig auszudrücken.

triebene Vorzug, welcher der Ehelosigkeit auch abgesehen vom geistlichen Stand beigelegt wird, in Zusammenhang.

Der juristische Begriff der Ehe aber ist die Verbindung der beiden Geschlechter zur vollständigen Lebens- und Rechtsgemeinschaft. Die Ehe ist sonach:

1) Geschlechtsgemeinschaft (conjunctio maris et feminae). Diese ist ein wesentliches Moment der Ehe, jedoch vermöge der sittlichen Natur des Menschen ist sie nur die Basis, nicht aber der eigentliche Inhalt derselben. Deßwegen darf ihr späteres Wegfallen (impotentia superveniens) die Ehe gar nicht afficiren, und selbst bei ihrem schon anfänglichen Mangel begründet das Einverständniß der Gatten eine gültige Ehe, nur nicht mit der sonstigen Wirkung der Unauflöslichkeit, man kann letzteres eine natürlich unvollständige Ehe nennen. Wo aber die Geschlechtsverbindung nicht bloß im einzelnen Fall fehlt, sondern nach allgemeinen Naturgesetzen unmöglich ist, da kann und bez. darf auch keine Ehe bestehen*).

2) Lebensgemeinschaft (consortium omnis vitae), d. i. Gemeinschaft der Ernährung, des Hausstandes, Wohnortes, gemeinsame Tragung der Schicksale. Nur in dieser vollen Lebensgemeinschaft besteht die sittliche Natur der menschlichen Ehe. Sie kann daher nie ausnahmsweise (für eine bestimmte Ehe) aufgegeben, auf sie vertragsweise verzichtet werden, gleich wie auf jene physische Basis, sonst hört der Begriff der Ehe auf.

3) Rechtsgemeinschaft (juris communicatio), d. i. Gemeinschaft des Ranges, Standes, Gerichtsstandes, der Erb-

*) Dieß ist der Grund des Verbotes der Kastratenehe. Das römische Recht (l. 39. §. 1, de jure dot., auch zu vergeichen mit §. 9, J. de adopt.) faßt ihn nach seiner logischen Seite: es fehlt hier der Begriff der Ehe; das kanonische Recht (Bull. magn. II. 634.) nach seiner sittlichen Seite: Geschlechtsgemeinschaft ohne den Naturzweck der Ehe ist Sünde und Aergerniß.

lassung an die Kinder. Diese Rechtsgemeinschaft kann ausnahmsweise in wichtigen Beziehungen fehlen. So bei unserer ungleichen Ehe (Mißheirath und morganatischer Ehe). Dieß kann man eine bürgerlich unvollständige Ehe nennen*).

So hat die Ehe ein natürliches, ein sittliches und ein bürgerliches Element.

§. 48.

Als Band persönlicher Einigung kann die Ehe nur durch die zu verbindenden Personen selbst, durch ihren Akt der Einigung, „die Einwilligung", bewirkt werden. Welche Motive diese dazu bewegen sollen (Sinnlichkeit, elterliche Autorität, Standesrücksichten, Anziehung der Individualität), das gehört der subjektiven Moral an. Aber das gehört zum Begriff und zur rechtlichen Ordnung der Ehe, daß sie nur durch freie Einwilligung gültig geschlossen wird. Um deßwillen ist aber die Ehe selbst doch keineswegs ein Vertrag. Denn sie steht nicht unter den Gatten, sondern über ihnen, hat Norm, Inhalt und bindende Kraft nicht durch sie, sondern durch ihre eigne sittliche Natur, und kann, wie sie nicht auf ihrem Willen beruht, so auch nicht durch diesen wieder aufgehoben werden. Nicht etwa bloß die sittlichen, sondern auch die rechtlichen Wirkungen der Ehe: gemeinsamer Wohnort, wechselseitige Hülfleistung u. s. w., sind weit entfernt Vertragswirkungen zu seyn. Auch sie treten unabweisbar nach der Natur der Ehe ein. Ja selbst die Einwil-

---

*) Fälschlich wählt man fast durchgängig (schon von J. H. Böhmer an) die morganatische Ehe u. s. w. als Beispiel des matrimonium ratum sed non legitimum. Sie ist eben so sehr auch legitimum. Ein solches Beispiel wäre vielmehr die Ehe ohne elterlichen Konsens nach katholischem Kirchenrechte. Die morganatische Ehe ist nur civiliter imperfectum. In gleicher Weise kann man die gemischte Ehe eine kirchlich unvollständige Ehe nennen.

ligung (consensus), auf welcher die Schließung der Ehe beruht, unterscheidet sich von andern Verträgen, indem sie nicht einzelne Gewährung unter Bewahrung des gesonderten Interesses, sondern selbst schon eine völlige Hingebung der Person enthält (s. o. §. 32). Die Eheschließung unterliegt deßhalb zwar allerdings den juristischen Grundsätzen über Einwilligung (z. B. Nichtigkeit der erzwungenen Einwilligung u. s. w.); aber diese Grundsätze sind doch wesentlich modificirt in Rücksicht auf die specielle Natur dieser Einwilligung und auf die Natur der Ehe selbst (z. B. beschränkte Wirkung des Irrthums, Unzulässigkeit der Bedingung, Zeitbestimmung u. s. w.).

§. 49.

Die Ehe ist zunächst und im Ganzen ein sittliches und bürgerliches Verhältniß, nicht ein religiöses *). Denn sie dient dazu, die Menschheit in ihr selbst zu erhalten und ihr die vollendete Gestaltung zu geben, nicht dazu den Menschen an Gott zu binden (I. §. 24 u. 25). Sie steht daher primär und im Ganzen unter der ordnenden Gewalt des Staates und nicht der Kirche. Allein sie hat doch nicht minder auch eine Beziehung zu Religion und Kirche, und zwar eine doppelte, eine eigentlich religiöse oder kultliche und eine dogmatische.

1) Die Ehe hat fürs Erste einen religiösen, d. i. kultlichen Charakter.

*) Die Bezeichnung der Ehe als „bürgerliches Verhältniß" hat nicht das Geringste gemein mit der Bezeichnung derselben als „Vertragsverhältniß." Die bürgerliche Ordnung und namentlich die sittliche Ordnung, auf welcher jene hier ruht, trägt so gut Nothwendigkeiten in sich über dem Willen und der Uebereinkunft der Parteien, als die religiöse Ordnung. Sehr häufig aber wird dieß konfundirt, namentlich auch von katholischen Schriftstellern, die dann dem kirchlichen Charakter der Ehe (dem Sakrament) den Vertragscharakter statt den bürgerlichen Charakter gegenüberstellen.

Schon das in die Natur gelegte Wunder der Fortpflanzung wirkt das Bewußtseyn der Gottesnähe und der Gottesliebe zum Geschöpfe. Daher die Anbetung in heidnischen Kulten. Bei der menschlichen Ehe erhebt sich aber auf der Grundlage dieses natürlichen Wunders zugleich das sittliche Wunder der vollen persönlichen Einigung der Gatten, die in der christlichen Lehre sogar als Symbol des Bandes zwischen Christus und der Gemeinde bezeichnet wird. Diese als wahrhafte sittliche Einigung, als Einigung der reinen Liebe, die über der natürlichen Neigung und deren Wechsel steht, kann aber nicht anders vor sich gehen als im innersten Brennpunkte menschlicher Persönlichkeit, im Bande zu Gott, d. i. nur dadurch, daß die Gatten sich in Gott mit einander verbinden und daß Er mit ihnen ist in unmittelbarer Nähe. Hier, wo das Sittliche die Person selbst, ihre ganze Hingebung als Person, betrifft, erscheint seine Untrennbarkeit vom Religiösen (I. §. 24). Diese Gottesnähe und die menschliche Bedürftigkeit des Gottessegens sind es denn, welche der Ehe den religiösen Charakter geben. Ihm zufolge soll sie auch von der Kirche und unter dem Segen der Kirche geschlossen werden und nicht durch die Gatten allein oder bloß von der bürgerlichen Obrigkeit (Civilehe). Es findet sich denn auch thatsächlich kein religiöses Gemüth bei einer bloßen Civilehe beruhigt und befriedigt, und gilt schon von den ersten christlichen Zeiten her die kirchliche Zusammenfügung als Erforderniß wahrer Eheschließung.

Um deßwillen ist aber die Ehe noch keineswegs ein Sakrament. Denn sie ist nicht ein Mittel, die Gatten Gott näher zu verbinden, ihre Religiosität zu steigern, also nicht Mittel für die Religion, sondern umgekehrt, die Religion (das Band zu Gott) ist hier Mittel, das menschliche Verhältniß zu erfüllen und zu verklären. Die Divergenz der beiden

Kirchen beruht hier allerdings zunächst auf einer Verschiedenheit des Begriffes, den man mit dem Worte „Sakrament" verbindet, die Katholiken nennen jedes sichtbare Verhältniß, an das sich eine unsichtbare göttliche Gnade bindet, Sakrament, während die Protestanten nur die Institute Sakrament nennen, welche als Zeichen und Wunder des neuen Bundes dem Erlösungszwecke dienen. Insofern wäre es nur ein Wortstreit. Aber die Zusammenstellung der Ehe mit Taufe und Abendmahl zeigt eben doch, daß in Folge jenes Begriffes die Ehe nicht als ein der Gnade bedürftiges und der Gnade vergewissertes, menschliches Lebensverhältniß, sondern selbst als ein Gnadenmittel, als ein die Religion und Erlösung bezweckendes Verhältniß aufgefaßt wird *). Diese Auffassung ist von bedeutenden praktischen Folgen. Eine solche ist schon die Bestärkung der ausnahmslosen Unauflöslichkeit des Bandes; denn diese Lehre besteht zwar völlig unabhängig vom Begriffe des Sakraments, beruht auf ganz andern Bibelstellen und ist historisch sogar älter, aber sie wird durch diesen noch befestigt, weil ein Sakrament als unvertilgbarer Charakter (signum indelebile) zwar mitunter wiederholt, nie aber aufgehoben werden kann. Eine weitere Folge ist die Aufrechthaltung von Ehen, die man sonst wohl für nichtig halten müßte (z. B. bei Irrthum über Schwangerschaft der Braut). Endlich aber und hauptsächlich beruht auf dieser Auffassung der Anspruch auf ausschließliche Jurisdiktion der Kirche über die Gültigkeit der Ehe. Denn wäre die Ehe wirklich ein

---

*) Hierin also besteht der Gegensatz zwischen protestantischer und katholischer Lehre, keineswegs darin, wie Walter (K.-R. §. 288) es darstellt, daß die Protestanten nur „die natürliche Heiligkeit und göttliche Einsegnung des Ehestandes" anerkennen. Die göttliche Stiftung der Ehe lehren auch die Protestanten.

Gnadenmittel in diesem Sinne gleich Taufe und Abendmahl, so ist es ganz entsprechend, daß nur die Kirche, und in keiner Weise der Staat, über die Erforderniße und das Vorhandenseyn, d. i. die Wirksamkeit derselben, urtheilen und festsetzen kann.

2) Die Ehe hat fürs Andere auch einen dogmatischen Charakter. Sie ist das Urverhältniß des menschlichen Daseyns, älter als alle bürgerliche Ordnung, ja nach unserem christlichen Glauben älter als die Bedingungen des irdischen Zustandes, nämlich von Gott im Paradiese eingesetzt. Sie hat aber von Uranbeginn unverbrüchliche göttlich geheiligte Gesetze. Da nun der Mensch sich außer Gott befindet, so ist das Bewußtseyn über diese Gesetze lediglich noch in der Kirche erhalten, als der Bewahrerin unmittelbarer göttlicher Offenbarung *). Deßhalb ist zwar die Kirche im christlichen Staate nicht die Gesetzgeberin über die Ehe, so daß die rechtliche Anordnung von ihr ausgehen und kraft ihrer Autorität im bürgerlichen Leben gelten müßte, sondern das ist Sache des Staats; aber was die Kirche als solches unabänderliches göttliches Gesetz (jus divinum) bezeugt und in ihrem Bereich aufrecht hält, das ist unübersteigliche Norm und Schranke für die Gesetzgebung des christlichen Staates.

Daneben kommt es nun der Kirche allerdings noch zu, außer diesem als göttlich bezeugten Gesetze auch selbst kraft ihrer Erziehungsgewalt Anordnungen über die Gültigkeit und Erlaubtheit der Ehe zu geben. Allein was die Kirche in letzterer Eigenschaft, und daher nach ihrer eignen menschlichen Einsicht, anordnet (z. B. die forma Tridentini), das kann sie

---

*) Es ist richtig, daß die Kirche selbst darüber in sich divergirt oder schwankt. Allein die wesentlichste sittliche Gestalt der Ehe ist jedenfalls in ihr bewahrt, während sie außer ihr sich nirgend findet.

nicht als unantastbare Satzung gegenüber dem Staate behaupten. Demnach darf zwar der Staat Ehen, welche die Kirche nach jus divinum (dogmatisch) für unzulässig erklärt, nicht für gültig erklären, aber wohl darf er Hindernisse, die sie für dispensabel hält, in seiner Gesetzgebung ignoriren (z. B. den vierten Grad der Verwandtschaft), Konzessionen, die sie nach ihrem Ermessen machen will, sonach überhaupt machen kann, unbedingt von ihr fordern (z. B. Erlassung der tridentinischen Form, unbedingte Gewährung der Assistenz oder Proklamation u. s. w. bei gemischen Ehen). Das Alles darf er von Rechtswegen. Ob er daran auch weise thut, ist eine andere Frage, die sich nur für jeden bestimmten Fall beantworten läßt.

Ferner darf umgekehrt die Kirche Anordnungen über die Gültigkeit der Ehe, die der Staat aus sittlichen und bürgerlichen Rücksichten trifft, wo sie jenem göttlichen Recht nicht entgegen sind, die Anerkennung nicht verweigern. Bekanntlich besteht über diesen Punkt in der katholischen Kirche eine große Streitfrage. Die Kurie gesteht den trennenden Ehehindernissen (das ist Vorschriften über Gültigkeit der Ehe), welche die weltliche Obrigkeit setzt (z. B. Erforderniß des elterlichen oder resp. des obrigkeitlichen oder königlichen Konsenses), keine Wirkung hinsichtlich der kirchlichen Gültigkeit zu, weil die Ehe als Sakrament nur unter ihrer Jurisdiktion stehe. Eine mildere (die gallikanische) Partei vindicirt nun hier das Recht des Staates, trennende Ehehindernisse mit kirchlicher Wirkung festzusetzen, aus dem Grunde, daß der bürgerliche Vertrag der Stoff des Sakraments sey, daher mittelbar, weil dieser ungültig werde (was die Kurie nicht läugnet), auch das Sakrament gar nicht Platz greife *). Dem wird nun zu Gunsten der Kurie, na-

*) Am deutlichsten bei Héricourt, les lois ecclesiast. de France

mentlich auch von **Walter**, entgegnet, daß „der Stoff des Sakraments der **natürliche** und nicht der bürgerliche Vertrag" sey, daher bei Beurtheilung des Sakraments die positiven Anordnungen des Staates keine Rücksicht finden können. Diese Argumentation, von der die ganze Entscheidung zuletzt abhängt, setzt nun offenbar den Grundsatz voraus, daß überall, wo die natürlichen Momente des Ehevertrags, Konsens und allenfalls Konsummation, vorhanden sind, und ein göttliches Verbot nicht besteht, da auch unabweisbar das Sakrament eintrete. Diesen Grundsatz aber widerlegt das eigne Verfahren der Kurie, indem **sie selbst menschlich-positive Anordnungen gibt**, ohne welche jene natürlichen Momente keine Wirkung haben sollen, so namentlich die ganze tridentinische Form (parochus ordinarius, duo testes). Ist es kein göttliches Gebot, daß jede natürlich geschlossene Ehe nothwendig Sakrament sey; sondern kann die Kirche in menschlicher Weisheit um löblicher Ordnung willen Bedingungen des Sakraments setzen, als z. B. Anwesenheit von zwei Zeugen, so ist gar kein Grund gegeben, warum das nicht auch dem Staate zustehen soll *).

P. III. c. 5 art. 2: „Comme le sacrement de mariage a pour fondement le consentement mutuel des parties — — — ce contract est en même temps civil et spirituel. D'où il faut conclure, que les souverains peuvent mettre des empêchements au mariage, non pas en donnant atteinte *directement* au sacrement; mais en déclarant nul le contract civil, *sans lequel il ne peut y avoir de sacrement*." Eben so bei **Theiner**: „Variae doctor. cathol. opinion. de jure statuend. etc." in weitläufiger Ausführung und bei vielen Andern.

*) Auch schon vor dem Tridentinum konnte der Kirche in dieser Hinsicht ihre Ausdehnung des Eheverbotes auf göttlich nicht verbotene Grade entgegengehalten werden. Durfte die Kirche durch solche positive Anordnung den Eintritt des Sakraments verhindern, wo doch der natürliche Ehevertrag vorhanden war und kein göttliches Gesetz im Wege stand, warum der Staat nicht auch durch positive Anordnung: daß der elterliche Konsens erforderlich sey u. dgl.?

Der Stoff des Sakraments ist dann vielmehr der natürliche und zugleich sittlich erlaubte Ehevertrag. Sittlich erlaubt ist er aber nicht, wo er einer wohlbemessenen bürgerlichen oder kirchlichen Vorschrift zuwiderläuft *).

Wo nun aber, wie in den deutschen lutherischen Ländern, das Kirchenregiment mit der Staatsgewalt im Landesfürsten verbunden ist, daher eine gesonderte kirchliche Anordnung nicht vorkommt, da muß der Kirche eben dafür eine Konkurrenz bei der weltlichen Anordnung zukommen, wenn anders der Staat seinem christlichen Charakter entsprechen soll. Auch gegenwärtig, wo die protestantischen Ehegesetze nicht mehr als Theil der Kirchenordnung, sondern im bürgerlichen Gesetzbuche publicirt werden, müßten sie daher nichtsdestoweniger auf vorheriges Zeugniß der Kirche (Zustimmung der Synoden, Konsistorien, Fakultäten u. dgl.) erlassen werden. Heischt indessen der jeweilige Zustand der öffentlichen Gesittung und Meinung irgendwo ein Anderes, dann muß wenigstens der Kirche für sich auch ein Ausspruch möglich seyn, welche Ehen sie für erlaubt oder unerlaubt nach dem göttlichen Wort bezeuge, und kann keinesfalls für jene bloßen Staatsgesetze ein unbedingter Vollzug von der Kirche, bez. ihren Dienern, gefordert werden. Der Fürst,

---

*) Nach der Erklärung der alten Kirche ist die Ehe, welche Haussöhne oder Sklaven ohne Konsens des Vaters oder Herrn schließen, nicht eine Ehe, sondern eine „fornicatio", daher auch kein Sakrament; sollte nun nicht dasselbe auch für die Ehe gelten müssen, welche Unterthanen gegen die Gesetze ihrer Obrigkeit schließen? — Uebrigens soll allerdings der Staat sowohl als die Kirche solche Erfordernisse, die nicht schon in den allgemeinen natürlichen Sittenprincipien liegen, sondern bloß positiv-rechtlich sind (z. B. der Zustimmung der Chefs für das Militär, des Souveräns für die Glieder des fürstlichen Hauses), nicht leicht als trennende Ehehindernisse setzen. Sie sollen die positiv-rechtlichen trennenden Ehehindernisse hauptsächlich auf die Form der öffentlichen Zusammenfügung beschränken, durch die ja gerade alle andern Rücksichten sicher gewahrt werden können.

der nach unserer Verfassung das Organ auch der Kirche für alle bindende Aussprüche und Satzungen ist, gibt jetzt in Ehesachen keine Aussprüche und Satzungen mehr als Organ der Kirche, dazu müßte er eben die Kirche (Synoden u. s. w.) befragt haben, sondern er gibt sie bloß als Gesetzgeber des Staates. Es ist also eigentlich der Kirche hiefür der Mund geschlossen, jede Satzung, ja jede Anleitung für ihre Angehörigen unmöglich gemacht.

Auch die Gerichtsbarkeit über Ehesachen ist, eben so wie die Gesetzgebung und aus demselben Grunde, zunächst und mit rechtlicher Wirkung nur Sache des Staats. Die Konsequenz aus dem Sakramentsbegriff führt zwar allerdings dazu, daß nur die Kirche über Nichtigkeit oder Scheidung der Ehe urtheilen kann. Aber die wahre Natur der Ehe als eines zugleich religiösen Verhältnisses entzieht dieselbe nicht der bürgerlichen Jurisdiktion, sondern heischt nur Wahrung dieser ihrer religiösen Seite. Eine solche liegt rücksichtlich des religiösen Einflusses auf die Gatten in der vorgängigen geistlichen Mahnung und Sühneversuch, rücksichtlich der kirchlichen Richtigkeit des Urtheilsspruches in den gemischten Gerichten: Konsistorien, heutigen würtembergischen Ehegerichten u. dergl. In letzterer Hinsicht jedoch mag auch das christliche bez. konfessionelle Bekenntniß der Richter schon als eine hinlängliche Garantie gelten, wenn anders nur die Gesetze selbst der Lehre der Kirche entsprechen. Ueberdieß kann der Kirche die disciplinare Handhabung der religiösen Ehegebote und die seelsorgerliche Einwirkung und Zucht niemals durch die Gerichtsbarkeit des Staates entzogen werden. Nur die rechtliche Folge ist es, welche der weltlichen Gerichtsbarkeit ausschließlich vindicirt werden muß.

§. 50.

So lange die Kirche vom Staate verfolgt wurde, war der Kollisionsfall für die Gesetzgebung über die Ehe noch nicht gegeben. Beide Institute gingen ihren gesonderten Gang. Die weltliche Macht nahm, wie sich von selbst versteht, keine Rücksicht auf die Kirche, und die Kirche hielt in ihrem Kreise ohne Rücksicht auf weltliche Gesetzgebung ihre sittlichen Gebote über die Ehe durch die kirchlichen Mittel, Bußen und Exkommunikation, aufrecht. Auch nachdem das byzantinische Reich christliches Bekenntniß angenommen, trat hierin keine so wesentliche Veränderung ein, als zu erwarten gewesen. Es fehlte das klare Bewußtseyn über das Band von Staat und Kirche, es fehlte dem christlichen Princip noch die Plasticität für Gestaltung des nationalen Zustandes. Es dauerte deßhalb schon sehr lange, bis die christlichen Principien der Ehe auch nur einigermaaßen in den Inhalt der Legislation übergingen, die Kirche strebte dieß zwar an, und mit Recht, aber ohne Erfolg *). So z. B. wurden die Scheidung aus beiderseitiger Uebereinkunft und die Scheidung wegen Unfruchtbarkeit der Frau erst durch Justinian in einer spätern Verordnung und die Scheidung wegen Gefangenschaft selbst von ihm nicht abgeschafft. Die legislative Autorität aber war für Ehesachen lediglich und unbestritten beim Kaiser. Selbst die Verordnungen eines Theodosius und Justinianus, die wirklich christlichen Sinn an sich tragen, sind doch ohne alle Mitwirkung der Kirche

*) Dahin gehört insbesondere der Beschluß der afrikanischen Synode (c. 4 C. 32 qu. 7). Das „in qua causa legem imperialem petendam promulgari“ hat unmöglich, wie Eichhorn (K.-R. S. 299) es erklärt, den Sinn, die kirchliche Buße durch ein kaiserliches Gesetz anerkennen zu lassen, denn das konnte der Synode nicht beifallen, sondern vielmehr den Sinn, das kirchliche Ehegesetz bürgerlich sanktioniren zu lassen.

rein aus kaiserlicher Machtvollkommenheit und kaiserlichem Ermessen gegeben.

Dagegen behauptete die römische Kirche in den abendländischen Reichen, und zwar kraft göttlicher Vollmacht, die Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit über die Ehe. Nicht bloß die Grundsätze, die sie als göttliche Satzung bezeugte, sondern auch ihre eignen menschlich arbiträren Anordnungen hatten die unbedingte Geltung, und umgekehrt durfte die weltliche Macht über Gültigkeit der Ehe kein Gebot geben. Aber noch mehr als das: die ganze rechtliche Ordnung und bürgerliche Geltung des Ehebandes beruhte ausschließlich und unmittelbar auf ihrer Autorität, die weltliche Obrigkeit hatte keinen Antheil daran, sondern war bloß darauf angewiesen, das, was die Kirche festgesetzt oder gerichtlich entschieden, mittelst ihrer äußern Gewalt (brachium saeculare) aufrecht zu halten und zu vollziehen.

Hiegegen so wie gegen den Inhalt der damaligen kirchlichen Gesetzgebung ist die Widersetzung der Reformatoren gerichtet. Es sey keineswegs göttliche Ordnung, daß die Kirche ausschließliche Jurisdiktion in Ehesachen habe, sondern solche komme eben so sehr der weltlichen Obrigkeit zu, ja diese habe sogar Pflicht, Ehegesetze zu geben und die Ehegerichte anders zu bestellen, wenn die Kirche hierin Gottes Wort und christlicher Freiheit zuwider verfahre, wie dieß wirklich der Fall sey hinsichtlich der Ehescheidung, der geistlichen Verwandtschaft u. dgl. Keineswegs aber kam es den Reformatoren in den Sinn, zu behaupten, daß die Ehe eine rein weltliche Sache sey, die nur unter bürgerlichen Rücksichten, nicht unter religiösen Geboten stehe, oder daß das Zeugniß der Kirche über die göttlichen Ehegesetze nicht bindende Norm für die Gesetzgebung des Staates sey, oder daß die Gerichtsbarkeit passender von weltlicher als geistlicher Behörde versorgt werde. Sondern von allem dem

das Gegentheil *). Ausdrücklich auszusprechen, daß es für die Ehe ein unabänderliches Gebot Gottes gebe, konnte ihnen freilich nicht beifallen, weil sich das damals von selbst verstand, aber sie berufen sich doch bei allen ihren Auseinandersetzungen und selbst bei jener Aufforderung an die Fürsten, gegen die katholischen Satzungen einzuschreiten, überall thatsächlich auf ein göttliches Gebot. So auch wenn Luther in manchen Privatäußerungen die Ehe für ein „weltlich Geschäft" erklärt, so hat das nur den Zusammenhang und die Absicht, daß die Geistlichen nicht unmittelbar darin „regieren", sondern das, was wirklich in menschlichem Ermessen (humani juris) steht, und bis dahin auch größtentheils von der Kirche versorgt wurde, vielmehr der weltlichen Behörde oder der Landessitte überlassen sollen, als z. B. ob man ein- oder zweimal bei der Hochzeit zur Kirche gehe, wie oft das Aufgebot zu erfolgen habe **); dagegen ist Luther weit entfernt, dem Ermessen der weltlichen Obrigkeit, gelöst von der Kirche, die Entscheidung zu überlassen, ob der unschuldige Theil nach der Scheidung wieder heirathen oder ob Jemand „seine Frau wegen Aussatzes oder

---

*) Vgl. meine „Kirchenverfassung nach Lehre und Recht der Protestanten" S. 74.

**) Luther's Werke (Walch) X. 854: „So manches Land, so manche Sitte, sagt das gemeine Sprichwort. Demnach, weil die Hochzeit und Ehestand ein weltlich Geschäft ist, gebühret uns Geistlichen und Kirchendienern nichts darinnen zu ordnen oder zu regieren, sondern lassen einer jeglichen Stadt und Lande hierin ihren Brauch und Gewohnheit, wie sie gehen. Etliche führen die Braut zweimal zur Kirche, beide des Abends und des Morgens, etliche nur einmal, etliche verkündigens und bitten sie aus auf der Kanzel zwei oder drei Wochen zuvor. Solches alles und dergleichen lasse ich Herren und Rath schaffen und machen, wie sie wollen, es gehet mich nichts an. Aber so man von uns begehret, vor der Kirche oder in der Kirche sie zu segnen, über sie zu beten, oder sie auch zu trauen, sind wir schuldig, dasselbe zu thun."

stinkenden Odems verstoßen" dürfe, sondern darüber gab er selbst unübertretbares kirchliches Zeugniß *). In Hinsicht auf Ehegerichte aber sprachen die Reformatoren unter allen Umständen gleichmäßig den Grundsatz aus, daß es kirchliche und nicht weltliche Gerichte seyn sollten, und für das Zweckmäßigste hielten sie eben die Konsistorien. Also ist der Sinn der Reformatoren weder Lösung des Inhalts des Eherechts von den Glaubenslehren und Zeugnissen der Kirche, noch Ausschließung der kirchlichen Mitwirkung für seine Anordnung und Handhabung, sondern nur Wiederherstellung des Staates in die ihm zukommende oberste und einzige rechtliche Autorität für dasselbe und in die Freiheit, außer den göttlichen Geboten auch noch menschlich löbliche Ordnungen zu machen, was bis dahin nur die Kirche sich herausgenommen. Diesen Sinn bestätigt auch die nachherige wirkliche Einrichtung in protestantischen Ländern, die doch unläugbar nur aus ihm hervorging. Diese beruht nämlich auf der Verbindung der weltlichen und kirchlichen Gewalt in der Person des Landesfürsten, welche die Kollision beseitigt **); aber dennoch wurde die Ehe vorherrschend als Kir-

---

*) Luther's Werke (Walch) X. 797.

**) Danach ist allerdings eine Spaltung in matrimonium ratum und legitimum formell nicht möglich. Materiell bleibt sie immer von Belang. So gibt es jetzt unzählige Ehen, die matrimonia legitima und doch nicht matrimonia rata nach den Grundsätzen der evangelischen Kirche sind. Ehen, die nicht matrimonia legitima sind und doch rata wären, gibt es freilich nicht, weil die evangelische Kirche einer bürgerlich unerlaubten Ehe auch keine kirchliche Geltung zugesteht. Aber auch der Begriff eines matrimonium non legitimum und dennoch ratum könnte in dem Fall zur Anwendung kommen, wenn der Staat nicht bloß Erfordernisse der Gültigkeit der Ehe, sondern absolute Eheverbote und zwar von der Ausdehnung setzte, daß sie die von den Evangelischen vertretene christliche Freiheit aufhöben, z. B. wenn die Ehe auch für Protestanten durch ein Staatsgesetz, wie einst in Frankreich, als dem Bande nach unauflöslich erklärt, oder zur

chensache behandelt, die Glaubenslehre galt als ihre oberste Richtschnur, ihre Anordnung ging vom Kirchenregimente aus, erfolgte in den Kirchenordnungen, nicht im Landrechte, daher auch auf Gutachten der kirchlichen Organe, und die Gerichtsbarkeit hatten die Konsistorien.

Erst seit der Epoche des Thomasius bildet sich, zum Theil aus Mißverständniß der Reformatoren, je mehr und mehr die Ansicht, daß die Ehe eine weltliche Sache sey und als solche lediglich der bürgerlichen Obrigkeit anheimfalle. Eine ähnliche Entwickelung ging nun seit der Josephinischen Epoche auch in katholischen Ländern vor sich. Endlich faßte noch die neuere philosophische Doktrin die Ehe entschieden als ein rein bürgerliches, ja als ein bloßes Vertragsverhältniß. Dadurch erfolgte in neuerer Zeit in vielen Staaten nicht bloß in formeller Hinsicht die Umwandlung, daß die Bestimmungen über das eheliche Band Theil der bürgerlichen Gesetzbücher wurden und die Gerichtsbarkeit den weltlichen Gerichten zufiel, — wogegen unter den oben §. 43 bezeichneten Modifikationen nichts einzuwenden ist —; sondern auch in materieller Hinsicht, daß man die Legislation völlig von den christlichen Lehren über die Ehe lostrennte.

Die neuesten drei größeren Gesetzbücher, das östreichische, preußische und französische, haben denn das formale Princip mit einander gemein, daß Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit in Ehesachen lediglich vom Staate ausgeht. In ihrem materiellen Princip aber sind sie wesentlich verschieden. Das östreichische hat das Princip der unauflöslichen

---

protestantischen Kirche übergetretenen Priestern die Ehe untersagt würde u. s. w. Es ist daher ohne Grund, wenn J. H. Böhmer und Andere diese Unterscheidung als eine bloß katholische bezeichnen, welche der Protestantismus aufgeben müsse.

Verbindung von Kirche und Staat, sohin von kirchlicher und bürgerlicher Ehe, die beiden andern gleichmäßig, nur in verschiedenem Grade, das der Trennung, daher jenes für Katholiken berechnet ist und für die Protestanten eine besondere Anordnung enthält, diese dagegen ohne alle Rücksicht auf die Konfession für alle Unterthanen bloß als solche gegeben sind. Das östreichische Gesetzbuch nämlich vindicirt zwar alle Ehegesetzgebung und Gerichtsbarkeit ausschließlich dem Landesfürsten und bez. den weltlichen Gerichten. Ja es geht gerade gemäß jener Verbindung von Staat und Kirche so weit, diese seine bürgerliche Gesetzgebung für bindend auch in foro interno, d. i. bezüglich des Sakraments, zu erklären, deßhalb die Geistlichkeit zur Einsegnung, zur Dispensation u. s. w. zu zwingen. Aber dafür befolgt es auch in seinem Inhalte das katholische Dogma, und zwar in der Art: es hält sich strenge im Einklange mit den Bestimmungen, welche die römische Kirche als ein jus divinum erklärt, z. B. die indispensabeln Verwandtschaftsgrade, die Unauflöslichkeit; erkennt dagegen die bloß menschlichen Anordnungen der Kirche nicht als bindend an, hebt z. B. die dispensabeln trennenden Hindernisse, so wie die nur verhindernden Hindernisse vielfach auf und setzt selbst Erfordernisse für Gültigkeit der Ehe (trennende Ehehindernisse), z. B. Einwilligung der Eltern, Vormünder, Militärchefs. Es unterwirft also die kirchlichen Diener und Behörden der weltlichen Gerichtsbarkeit, aber zwingt sie dadurch niemals, dem Glauben der Kirche entgegenzuhandeln, weil es dasjenige, was Glaube der Kirche ist, selbst zur Richtschnur hat. — Das preußische Landrecht dagegen nimmt in seinem Inhalte gar keine Rücksicht auf die Kirche, enthält daher eine Reihe von Bestimmungen, die dem Glauben der Evangelischen nicht minder als dem der Katholiken widersprechen, z. B. Scheidung

aus Abneigung oder wechselseitiger Einwilligung, wegen ekelhafter Krankheit u. s. w. Im Widerspruch damit aber macht es die Mitwirkung der Kirche, die Trauung, zur Bedingung der Ehe. Das führt denn zu der Alternative: entweder die Geistlichkeit wird gezwungen, dem, was sie als göttliches Verbot erkennt, zuwider Ehen zu schließen, und das ist Unterdrückung der Gewissen, oder aber es wird der Geistlichkeit gestattet, ihrem Gewissen zu folgen, dann ist das Gesetzbuch illusorisch. In Beziehung auf die Katholiken ist das Letztere bereits gesetzlich geschehen. Offenbar aber ist das nicht im Einklange, daß der Staat durch sein Gesetzbuch den katholischen Unterthanen eine Reihe von kirchlich unerlaubten Ehen gestattet, gewissermaaßen von Staatswegen garantirt, und auf der andern Seite durch Erforderniß der Trauung und gleichzeitige Entbindung des Priesters von dem Gesetze sie ihnen wieder geradezu unmöglich macht. Das Verwerfliche liegt aber in der erstern Bestimmung. Würde nun auch der evangelischen Geistlichkeit, wie sie es doch fordern kann, das Gleiche zugestanden, so ist die ganze Legislation ohne Wirkung. — Das französische Gesetzbuch führt die Trennung des Weltlichen und Geistlichen, die das preußische Landrecht nur unvollständig enthält, folgerichtig durch. Es nimmt bei dem Inhalte seiner Bestimmungen keine Rücksicht auf religiöse Satzung — (obwohl es nicht so willkürliche Scheidungen gestattet, wie das preußische Recht) —; aber dafür fordert es auch nicht Trauung, sondern läßt die Ehe von der bürgerlichen Obrigkeit gültig schließen — Civilehe. Damit wird jene Kollision vermieden; aber der Uebelstand bleibt doch auch hier, daß der Staat Ehen sanktionirt, welche die Glieder einer von ihm als Staatskirche anerkannten Kirche gegen die Glaubenslehre derselben schließen.

§. 51.

Das eigenthümliche Hinderniß der Ehe ist die nächste Verwandtschaft. Daß es einen nothwendigen Grund in der sittlichen Ordnung habe, bezeugt die allgemeine menschliche Empfindung. Es kommt darauf an, diese zu erklären:

Die nahe Verwandtschaft, insbesondere die elterliche, und die Ehe sind von Gott in der Natur geschiedene Verhältnisse. Wie das physische Band eines Jeden specifisch ist, so auch das Liebesband. Deßhalb sollen sie nicht mit einander gemengt werden. Denn primär sittliche Bande sind ins Unendliche zu häufen, z. B. Nächstenliebe, Freundschaft, Dankbarkeit, Lehrverhältniß; aber natürliche organische Verhältnisse mit ihrer specifischen Bedeutung sind exklusiv. So heißt es im alten Testament: „Du sollst dein Feld nicht mit zweierlei Samen bestellen, sollst nicht Wollen und Linnen verweben" u. s. w., das drückt nur symbolisch den Gedanken aus: Du sollst die von Gott in der Natur gezogenen Gränzen nicht verrücken. Dieß ist der Sinn unsers tiefen sittlichen Abscheues (horror naturae) vor der Blutschande.

Die Ehe nämlich, zunächst nur für sich betrachtet, ist ein Band der bedürftigen, Ergänzung suchenden, verlangenden Liebe (§. 40). Selbst abgesehen von allem Physischen, das ja doch auch zu ihrem Wesen gehört, in ihren reinsten geistigen Beziehungen beruht sie auf einem Vervollständigungsbedürfniß, ist nur durch Erwiderung befriedigt und sucht stete Bethätigung der letzteren. Dagegen ist vor Allem das elterliche Verhältniß ein Band der erhabenen fürsorgenden schlechthin nichts bedürftigen (gottähnlichen) Liebe einestheils und der ehrfurchtsvollen Scheu anderntheils. Dieses Band würde völlig zerstört und entweiht durch das Band des gleichheitlichen Ergänzungsbedürfnisses. Die Ehe zwischen Eltern und Kindern ist darum

ein absoluter Gräuel *). Aber auch das Band unter Geschwistern ist ein organisches Band der nichts bedürftigen Liebe, es hat die organische Bestimmung, Familie zu seyn, ihren Zweck zu realisiren; nicht die Familie zu erzeugen, Mittel der Familie zu seyn. Der realisirte Zweck der Familie ist aber ein geschlossener Kreis von Solchen, die in der gemeinschaftlichen Liebe zu den Eltern durch die gleiche uneigennützige verlangenslose Liebe unter sich verbunden sind **).

Nun kommt noch ein anderes Motiv dazu aus der Bedeutung der Ehe für das Ganze des Menschengeschlechts bez. des Volks. In dieser Beziehung hat sie die Bestimmung, die Familienindividualitäten zu ergänzen, dadurch neue Individualitäten zu erzeugen und eine Verschränkung des menschlichen Geschlechts zu bewirken. Deßhalb ist die Geschlechtsliebe schon natürlich bedingt durch den Reiz verschiedener Familienindividualität (Hegel), und es soll die Ehe außer der Familie gehen, um die Liebesbande auszubreiten (Augustinus). Demnach ist die Ehe innerhalb der Familie ein selbstsüchtiges (narcissisches) Zurückziehen derselben in sich selbst, ähnlich der Verbindung des gleichen Geschlechts. So wie einmal mehrere Familien bestehen, sondern sich vielmehr die Bande scharf: die Ehe als Mittel, Familie zu gründen, die nach außen gehen

*) Selbst die Meinung, daß ohne ihre Blutschande das Menschengeschlecht aussterben müßte, enthält deßhalb keine Entschuldigung für Lot's Töchter.

**) Die Ausnahme, die wir für die Kinder des ersten Menschenpaars annehmen müssen, rechtfertigt sich damit, daß sie nicht bloß die Familie, sondern zugleich die Gattung repräsentiren. Dort sind beide Momente noch im Keime gedrungen, die erst nachher zu gesonderter Entfaltung kommen. Das Verhältniß zwischen Eltern und Kindern dagegen repräsentirt nach der Naturordnung niemals die Gattung.

muß, das geschwisterliche Band als gegründete Familie, das als Zweck unvermischt bestehen muß.

Die eigentlichen ursprünglichen Verhältnisse der Blutschande sind hiernach das zwischen Eltern und Kindern und das unter Geschwistern, beide aber selbst wieder in verschiedener Art und Grade*). Von hier aus aber findet Ausdehnung Statt nach Analogie, einmal auf die Verhältnisse des „respectus parentelae“ (Oheim und Tante), sodann auf die Schwägerschaft, indem die nächsten Bande, namentlich die Pietätsbande, den Eheleuten gemeinsam werden. Für die Schwägerschaft der geraden Linie ist das Eheverbot unbedingt in der Natur des Bandes begründet. Aber auch für die Seitenlinie des ersten Grades (Ehe mit des Bruders Wittwe und der Schwester der verstorbenen Frau) ist es angemessen, schon um die Unschuld und Unbefangenheit des geschwisterlichen Bandes unter den Schwägern zu bewirken. Abzulehnen dagegen ist jenes Princip vollständiger Kommunikation der beiderseitigen Verwandtschaftsbande, das aus dem Ein-Fleischwerden der beiden Gatten hergeleitet wird, und nach welcher das Verbot folgerichtig sich überall gerade so weit ausdehnt als die Verwandtschaft ja sogar noch auf die Schwäger des andern Gatten und wieder die Schwäger seines früher verstorbenen Gatten (Schwägerschaft der „zweiten“ und „dritten Art“). Thatsächlich hat auch die Kirche dieses Princip aufgegeben.

---

*) Auch wer die geoffenbarte Lehre von dem Einen Stammvater des Menschengeschlechts verwirft, wird doch wenigstens das nicht entfernen können, daß sich bei gesitteten Menschen ausnahmsweise Geschwisterehe wenigstens unter Halbgeschwistern anerkannt findet (z. B. Abraham, Cimon), niemals aber Elternehe. Beides ist zwar, wo einmal das Geschlecht sich ausgebreitet hat, in gleicher Weise und absolut, aber nicht auch schon der Idee nach, also von Anbeginn in gleicher Weise verwerflich.

Noch eine andere Ausdehnung aber findet Statt auf Geschwisterkinder nach jenem Gesichtspunkte, die Liebesbande auszubreiten, die Familie sich nicht in sich abschließen zu lassen *). Weitere Ausdehnung als auf Geschwisterkinder dagegen ist Uebertreibung.

Bei diesen Ausdehnungen ist denn das Institut der Dispensation, wenn es in Gränzen eingeschränkt und recht gehandhabt wird, am Orte. Der Einwand, der gegen dasselbe gemacht wird, daß eine Ehe entweder unsittlich und dann keine Dispensation zulässig, oder aber nicht unsittlich und dann keine Dispensation nöthig sey, ist nur scheinbar. Es ist nämlich hier eben nach jener Rücksicht vielfach nur im Allgemeinen unwünschenswerth, daß Ehen unter solchen Verwandten geschlossen, daß sie zur Sitte werden; ohne daß deßhalb die einzelne Ehe an sich unsittlich wäre, ja diese kann im speciellen Falle sogar wünschenswerth und gut seyn. Dieser kommt dann die Dispensation zu Hülfe. Hauptsächlich aber wird durch das Erforderniß der Dispensation das Bewußtseyn erhalten, daß solche Ehen als allgemeine Gewöhnung nicht der rechte sociale Zustand sind. Die Dispensation wird jedoch niemals bei der Schwägerschaft der geraden Linie und vielleicht auch nicht oder doch nur in den seltensten Fällen für die Ehe mit der Tante Platz greifen können. Ob es nicht angemessener ist, manche dieser dispensabeln Ehen, z. B. unter

*) Fälschlich legt man schon dem Verbote der Ehe unter Geschwisterkindern das den Rabbinen abgeborgte Princip der Umzäunung („vicinitas gradus prohibiti", „vallum et sepimentum legis divinae" — Augustinus, Melanchthon, Gerhard) unter. Es beruht noch auf jenem tiefern und wahren Grunde, den Augustinus aussprach, weßhalb diese Ehen ja auch bei den Römern anstößig waren. Erst die weitere Ausdehnung gehört diesem, keineswegs gegründeten, Princip der Umzäunung an.

Geschwisterkindern, gesetzlich frei zu geben, und es der Sitte zu überlassen, daß sie nicht überhäufig werden, darüber läßt sich keine unbedingte Regel aufstellen, das hängt mit von dem Sinne der Zeit ab *).

---

*) Das mosaische Gesetz ist für die Eheverbote im Allgemeinen keineswegs als ein besonderes jüdisches Gesetz Gottes („lex positiva") zu betrachten, wie das seit Michaelis in der protestantischen Kirche angenommen wurde. Denn es bezieht sich ja nicht auf Ceremonien, sondern auf ein sittliches Verhältniß, und namentlich daß die Juden hierin unter strengerem Gebote stehen sollten als die Christen, ist gegen das ganze Verhältniß von altem und neuem Bunde, wie das z. B. bei dem Gebot über Scheidung und Polygamie sich zeigt. Die alte Kirche hat daher richtig erkannt, daß sie eher zuthun als abnehmen müsse, so z. B. das von den Römern schon beobachtete Verbot der Ehe unter Geschwisterkindern. Dagegen aber ist auf der andern Seite die Ansicht, welche die ältere protestantische Kirche festhält, und die auch die katholischen theologischen Fakultäten Europas bei dem Falle Heinrich des Achten dem Papste gegenüber behaupteten, daß das mosaische Gesetz ein indispensables göttliches Gebot sey, irrig. Dieß zeigt schon die im Gesetze selbst ausgesprochene Dispensation der Leviratsehe. Es sind eben, da das alte Testament keine Dispensation kennt, die Verhältnisse, welche absolut unstatthaft sind, und die, welche nur nicht die regelmäßige Sitte bilden sollen, ununterschieden. Der Standpunkt der katholischen Kirche ist hierin wahrer und freier als jener rationalistische und dieser orthodoxe. Uebrigens ist es bloß das Verbot der Ehe mit der Tante und mit der (nicht kinderlosen) Wittwe des Bruders, um derentwillen man das mosaische Gesetz als ein bloßes Judengesetz betrachten will. Aber in jedem Zustande reiner Sitte werden diese Ehen nicht als regelmäßiger Gebrauch bestehen, ja die erstere vielleicht gänzlich ausgeschlossen seyn. Daß das mosaische Gesetz die Ehen nicht nach Linie und Grad, sondern nach speciellen Banden verbietet, ist nicht zufällig. Die Ehe mit der Tante ist minder zulässig als die mit dem Oheim, weil hier das Ehrfurchtsverhältniß gerade umgekehrt wird, die Ehe mit des Bruders Wittwe minder zulässig als die mit der Frau Schwester, weil hier die Frau bereits zur Familie des Mannes gehört hat. Denn durch die Ehe tritt die Frau in die Familie des Mannes und nicht umgekehrt — ein Unterschied, der allerdings in den ältern (nicht bloß den jüdischen) Zuständen seine größere Bedeutung hatte, aber zu keiner Zeit gänzlich verschwindet. Daß die Leviratsehe bloß jüdisch ist, versteht sich von selbst.

Nach unserer Auffassung hat also das Eheverbot seinen Grund in der specifischen Natur der speciellen organischen Familienbande, des elterlichen und geschwisterlichen, und erstreckt sich deßhalb auch nur auf sie und auf noch einige eben so specielle, die ihnen analog sind. Einer hievon wesentlich verschiedenen Auffassung dagegen folgte die Kirche im Mittelalter, verleitet durch Mißverständniß des mosaischen Gesetzes. Sie findet nämlich den Grund des Eheverbotes, ohne Rücksicht auf die Gliederung der Familie und ihre bestimmten beruflichen Stellungen, schlechthin in der Verwandtschaft (dem Eines Blutes Seyn) überhaupt. Danach hat dasselbe auch gar keine Gränze, als die man willkührlich aus nichtigen Gründen, z. B. aus der Analogie der sieben Weltalter oder der vier Humores im menschlichen Körper setzt. Die maaßlose Uebertreibung, zu der man fortschritt, beruht deßhalb nicht auf einer bloß quantitativ unrichtigen Festsetzung, sondern auf einem unrichtigen Princip.

In früherer Zeit pflegte man mehrere Gründe des Verbots der Blutschande neben einander aufzuzählen. So z. B. Thomas von Aquino *). In der neuern Zeit dagegen kam durch Michaelis die Ansicht zur Herrschaft, daß es lediglich den (auch schon bei Thomas mit angeführten) Zweck habe, die Verführung zu verhindern, die außerdem unter Personen so nahen Umgangs drohe. Dieser Zweck wird allerdings mit erreicht, aber er kann nicht der Grund des Verbotes seyn, eine bloße Klugheitsmaaßregel würde nicht jenen tiefen Schauder wirken. Das Zusammentreffen des Verbots der Ehe mit der

*) Thomas, Summa theolog. 2. 2. qu. 154. art. 9. Eine gute kritische Darstellung besonders der neuern Ansichten enthält die evangelische Kirchenzeitung, Juni 1840.

Erlaubniß unverschleierter Begegnung ist gewiß ein schlechtes Argument dafür, daß Ersteres nothwendig aus Letzterem entsprungen sey und nicht vielmehr umgekehrt. Selbst des Augustinus Erklärung aus der Absicht, die Liebesbande auszubreiten *), ist für sich allein nicht genügend, weil sie, wenigstens in seinem Ausdrucke, nur auf Rücksichten der Zweckmäßigkeit beruht. Sie führt auch, da sie von dem Specifischen der Familienbande gänzlich abstrahirt, folgerichtig zur Ausdehnung ins Unbegränzte, wie diese sofort erfolgte. — Hegel **) hat da-

*) „Habita est ratio rectissima caritatis, ut homines, quibus esset utilis atque honesta concordia, diversarum necessitudinum vinculis necterentur, nec unus in una multas haberet, sed singulae spargerentur in singulos", ferner es sey auf die multiplicatio amicorum dabei abgesehen. Die evangelische Kirchenzeitung a. a. O. hält diese Erklärung besonders um deßwillen für die wahre, weil sie die Ausnahme der ersten Geschwister so schlagend rechtfertigt. Allein sie enthält ja dafür wieder den Mißstand, daß nach ihr die Töchter Lot's — unter Voraussetzung des Irrthums, daß sie allein übrig seyen — völlig recht gethan hätten.

**) Hegel's Rechtsphilosophie §. 168: „Weil es ferner diese sich selbst unendlich eigne Persönlichkeit der beiden Geschlechter ist, aus deren freier Hingebung die Ehe hervorgeht, so muß sie nicht innerhalb des schon natürlich identischen, sich bekannten und vertrauten Kreises geschlossen werden, in welchem die Individuen nicht eine sich selbst eigenthümliche Persönlichkeit gegen einander haben, sondern aus getrennten Familien und ursprünglich verschiedener Persönlichkeit. Die Ehe unter Blutsverwandten ist daher dem Begriffe zuwider, welchen die Ehe als eine sittliche Handlung der Freiheit, nicht als eine Verbindung unmittelbarer Natürlichkeit und deren Trieb ist." Dann: „Die Vertraulichkeit, Bekanntschaft, Gewohnheit des gemeinsamen Thuns soll noch nicht vor der Ehe seyn, sie soll erst in derselben gefunden werden, und dieß hat um so höhern Werth, je reicher es ist und je mehr Theile es hat." — Auch hat es etwas Befremdliches, daß Hegel die Ehe bloß um ihrer willkührlichen Einigung willen als ein sittliches Verhältniß der Verwandtschaft als einem bloß natürlichen Triebe gegenüberstellt. Man würde eben so gut umgekehrt die Verwandtschaft als bloß sittliches Verhältniß der Ehe als einem natürlichen (um ihrer fortwährenden physischen Grundlage willen) entgegensetzen können.

her mit Recht einen absoluten Grund postulirt. Diesen sucht er aber gewiß nicht mit Recht lediglich darin, daß die Ehe als freie Hingebung der beiden Geschlechter nicht in dem schon vertrauten (natürlich identischen) Kreise geschlossen werden dürfe, sondern verschiedene einander ungewohnte Individualitäten fordere, die erst nachher zur Gemeinschaft sich an einander schließen. Nach dieser Erklärung wäre die Ehe zwischen Mutter und Sohn nur deßhalb verwerflich, weil Beiden der Reiz der Neuheit fehlte. Der Abscheu der Blutschande ist aber nicht sowohl oder doch nicht bloß ein Gefühl, daß durch sie der Ehe nicht Genüge geschehen, als vielmehr das Verwandtschafts- und Pietätsband verletzt sey. Viel treffender ist deßhalb das, was Thomas als ersten und zuletzt Nitzsch als eigentlichen Grund aufstellt, daß der Mensch den Eltern (und folgeweise auch den zunächst von den Eltern Abstammenden) Ehrerbietung schuldig sey, daß dieser Ehrerbietung aber die fleischliche Vermischung, die immer eine gewisse Schande („turpitudo") enthalte, entgegen sey. Nur ist dieser Grund hier nicht vollständig aufgefaßt, indem man bloß von der physischen Aeußerung der Ehe, die man dann als Schande bezeichnet, und nicht vielmehr von dem innersten Wesen der Ehe die Unvereinbarkeit mit dem elterlichen Bande u. s. w. erkennt.

§. 52.

Die Güterverhältnisse unter den Eheleuten unterliegen gemäß der Verfügungsfreiheit, welche das allgemeine Vermögensprincip ist, in einer weiten Sphäre der vertragsmäßigen Festsetzung. Diese findet aber ihre Gränze an der Fundamentalbestimmung der Familie. Das Gesetz hat demnach nur auszusprechen, welcherlei Arten es anerkennt und welche als die naturgemäße im Zweifel eintreten soll.

Die Ehe hat die Bestimmung, die Gatten zur vollständigen Lebensgemeinschaft zu einigen, aber sie hebt dadurch keineswegs die selbständige Persönlichkeit derselben auf. Demgemäß soll auch das beiderseitige Vermögen gemeinsam der Ehe (d. i. der Ernährung der Familie, Erziehung der Kinder u. s. w.) dienen, und daher in die Verwaltung des Mannes, wo es nöthig ist unter Sicherstellung für die Frau, kommen; aber keineswegs in eine ununterschiedene Masse zusammenfließen. Es soll eine Gemeinschaft des Gebrauchs und der Verwendung, nicht aber des Rechtes eintreten. Das soll sich auch über den Tod hinaus erstrecken, so daß dem Ueberlebenden, besonders der Ehefrau, sey es ein Erbrecht, sey es wenigstens ein Nießbrauch zukomme, in größerer oder geringerer Ausdehnung, je nach den Konkurrenten. Von diesen richtigen Principien sind die deutschen Rechte bestimmt.

Die eheliche Gütergemeinschaft ist demnach keineswegs im Wesen der Ehe begründet, so sehr sie dieß für den ersten Anblick scheint. Sie hat ihre Rechtfertigung vielmehr in dem Bedürfniß bestimmter Stände, nämlich des Gewerb- und Handelsstandes, bei welchen das Vermögen zugleich Fundament des Gewerbes ist, die Kontrahirung von Schulden zum regelmäßigen Nahrungsbetriebe gehört, und an der Vermehrung des Vermögens (Errungenschaft) beide Gatten durch Kapital oder Arbeit Theil zu haben pflegen. Sie ist daher auch nur für diese Stände, und keineswegs allgemein, eine entsprechende Institution. — Das römische Dotalsystem dagegen ist darin nicht naturgemäß, daß es nur einen Theil des Vermögens der Frau dem Zwecke der Ehe (ad matrimonii onera ferenda) widmet, dagegen das Uebrige der Frau zu gesondertem Genuß gleichsam außerhalb der Ehe zuweist.

§. 53. *)

Nach ihrer Bestimmung als vollständige persönliche Einigung der Gatten ist die Ehe unauflöslich. Eine von vornherein in der Absicht oder dem Vorbehalte der Auflösung eingegangene Geschlechtsverbindung fällt daher gar nicht mehr unter den Begriff der Ehe. Aber auch nachherige Aenderung des Willens und der Empfindung kann nicht dazu berechtigen, wenn die Ehe in ihrer sittlichen Gestalt bestehen soll. Eine Ausnahme begründet bloß der Ehebruch. Denn er ist nicht bloß die absolute Verletzung des sittlichen Bandes der Ehe, sondern hebt zugleich die physische Grundlage desselben, die geschlechtliche Einheit (d. i. ausschließliche Verbundenheit) unter den Gatten auf, ist sohin thatsächlich und vollständig Vernichtung der Ehe. Er ist denn der specifische und darum einzige Grund der Ehescheidung, als solchen erklärt ihn auch der Ausspruch Christi (Matthäus V. u. s. w.). Der Einwand, daß der Ehebruch von andern Verletzungen der Ehe nicht generisch verschieden sey, der in neuerer Zeit der protestantischen Kirche vom philosophischen Standpunkte aus gemacht wurde (Klee), ist demnach ungegründet. Es ist durch den Ehebruch das Siegel der Natur gelöst, unter welchem die Gatten bis dahin als „Ein Fleisch" beschlossen waren, das gilt von keiner andern Verletzung. Die protestantische Kirche ist es auch nicht allein, welche jenem biblischen Ausspruche gemäß den Ehebruch als ein

*) Vgl. „Ueber die heutige Gestalt des Eherechts" (2. Aufl. Berlin 1842), — meinen Vortrag über den von Dobenek'schen Antrag auf Beschränkung der Ehescheidungen in den baierschen Ständeverhandlungen von 1837 (Beilagenband XII. S. 181), — Puchta über den preußischen Entwurf eines Ehescheidungsgesetzes in den fliegenden Blättern für Fragen des Tages (I.), Berlin 1843, — Darstellung der in den preußischen Gesetzen über Ehescheidung unternommenen Reform, Berlin 1844.

Unicum behandelt, auch die katholische Kirche beschränkt die lebenslängliche Absonderung, die bei ihr die Scheidung vertritt, auf den Fall des Ehebruchs, und läßt für andere Verletzungen, als z. B. bösliche Verlassung, Lebensnachstellung, nur temporäre Absonderung zu *).

Ist es nun die wahre Gestalt der Ehe und daher das Ziel der civilisirten namentlich christlichen Völker, daß die Ehe nur um Ehebruchs willen geschieden werde, so rechtfertigt doch der bestehende Sittenzustand, der solche Strenge nicht erträgt, analoge Ausdehnungen dieses Scheidungsgrundes, nämlich auf andere tiefgreifende Verschuldung des andern Theils, namentlich wo sie das eheliche Band selbst betrifft. Dieß ist der Stand der spätern protestantischen Konsistorialpraxis. Die ältere Praxis ließ keinen andern Scheidungsgrund zu als den Ehebruch und die bösliche Verlassung, die sie gleichfalls für einen biblischen Grund hielt, namentlich nicht schwere Mißhandlung, Wahnsinn, Verbrechen u. dgl. **). Das erweiterte sich aber seit der Thomasius-Stryk'schen

*) Daß nun bloß der Ehebruch der Frau den Mann zur Scheidung berechtige, nicht aber umgekehrt, ist eine Ansicht, die schon in der alten Kirche sich geltend machte. Auch Justinian (nov. 117) erkennt den Ehebruch des Mannes nicht schon an und für sich als hinreichenden Grund der Scheidung (repudium) für die Frau, sondern nur dann, wenn er mit Aergerniß verbunden ist (der Mann die Konkubine im Hause hält oder in derselben Stadt mehrmals öffentlich mit ihr betroffen wird), dieß hat auch das französische Gesetzbuch nachgeahmt. Allein wenn auch der Ehebruch schon an sich die Frau viel tiefer erniedrigt als den Mann, und überdieß hier auch noch die Abstammungsverhältnisse unsicher macht; so ist doch nach christlicher Würdigung auch der Ehebruch des Mannes absolute Verletzung der Ehe, und stehen die Geschlechter gleichberechtigt gegen einander, so daß es sich nicht rechtfertigt, gesetzlich die Frau noch an die Ehe zu binden, nachdem der Mann sie gebrochen.

**) Carpzov, jurispr. consist. def. 202. Lauterb. colleg. l. 24 tit. 2 §. 21.

Epoche, und J. H. Böhmer bezeugt deßhalb außerdem noch Verweigerung der ehelichen Pflicht, absichtliche Unfruchtbarmachung, Lebensnachstellung und lebenslängliche Gefängnißstrafe oder Verbannung als hinreichende Gründe. Derselbe Standpunkt herrscht in der Gesetzgebung Justinian's (Novelle 117). Er scheint uns auch der dem gegenwärtigen Zustande entsprechende zu seyn. Eine bestimmte Gränze läßt sich nach diesem Standpunkte nicht ziehen. Schwere Verschuldung bleibt aber immer die unüberschreitbare Vorbedingung *). Ob auch die Kirche analoge Ausdehnung jener Schriftstelle zugeben und ob sie widrigenfalls dennoch bei solcher Veranlassung Scheidung bez. Wiederverheirathung sanktioniren könne, oder das nicht vielmehr dem Staate zu überlassen habe, das sind Fragen, die der positiven Theologie anheimfallen. Durch eine Beurkundung des Gedankens, daß solche Ehe nicht auf vollkommener Billigung, sondern nur auf Verstattung beruhe, wie ihn die ältere protestantische Kirche bei jeder Wiederverheirathung des unschuldigen Theils, sogar da, wo wegen Ehebruchs geschieden war, ausdrückt, möchte wohl jedenfalls die Kirche selbst unter Voraussetzung der strengern Ansicht sich wahren, und wenn ihr anders nicht mehr als die analoge Erweiterung des biblischen Scheidungsgrundes zugemuthet wird, so thut sie gewiß besser, darauf einzugehen, als durch Ablehnung die Trennung der bürgerlichen und der kirchlichen Ehe hervorzurufen.

Dagegen schlechthin dem sittlichen Wesen der Ehe wider-

---

*) Der Beschluß des Staatsrathes, wie ihn die citirte „Darstellung" S. 57 mittheilt, daß „der Richter prüfen soll, ob durch die Verschuldung das eheliche Verhältniß in nicht geringerem Grade zerrüttet worden sey, als durch Ehebruch oder bösliche Verlassung", drückt das Princip in treffender Weise aus.

streitend ist die Scheidung wegen einseitiger oder wechselseitiger Unbefriedigung, „unüberwindlicher Abneigung", Entfremdung der Gemüther", wenn solche nicht durch schwere Verschuldung des andern Theils motivirt ist, sondern aus andern Gründen (Abnahme des Phantasiereizes, Umstimmung der natürlichen Neigung, entdeckten Unvollkommenheiten oder selbst geringfügigern Versehen des andern Gatten, wechselseitiger Verwicklung der Gewohnheiten, Bedürfnisse, Liebhabereien u. dgl.) entsprungen ist, und vollends die Scheidung aus bloßer gegenseitiger Einwilligung. Nicht minder dem sittlichen Wesen der Ehe widerstreitend ist die Scheidung wegen unverschuldeten Unglücks des andern Gatten, als z. B. wegen ekelhafter Krankheit, später eingetretener Impotenz u. dgl. Dieß sind die beiden Klassen schlechthin verwerflicher Scheidungsgründe *). Durch erstere setzt man die Willkühr der Gatten oder ihre zufällige Empfindung über das sittliche Band der Ehe, durch letztere sanktionirt man die Verletzung seiner obersten Anforderung, das Unglück gemeinsam zu tragen **). Eine Ehe, die man nicht länger

*) In dieser Klassifikation der Scheidungsgründe: Schuld — wechselseitige Unbefriedigung — Unglück des einen Theils, begegnen sich mein angeführter Vortrag und die „Darstellung." Daß nur erstere, nicht aber die beiden letzteren als zulässig gelten können, das dürfte vor einem unbefangenen Urtheil allenfalls als trivial, aber in keiner Weise als zweifelhaft gelten. So nimmt denn selbst Wiese (Handbuch des K.-R. III. 315), der sonst zu den Laxesten gehört, an, daß nur „vorsätzliche Verletzung der ehelichen Pflicht" die Scheidung begründet.

**) Nicht bloß Luther (Walch X. 724 u. 797) eifert gegen solche Scheidung, sondern auch Kant (Rechtslehre S. 110) drückt sich also aus: „Tritt aber das Unvermögen nur nachher ein, so kann jenes Recht durch diesen unverschuldeten Zufall nichts einbüßen." Auch bei den Berathungen des französischen Staatsrathes unter Napoleon fand diese Klasse von Scheidungsgründen, die das Gesetz von 1792 eingeführt hatte, keinen einzigen Vertheidiger.

halten will, als die Empfindung der Zuneigung währt, und eine solche, bei der man den andern Gatten im Unglück verläßt, sind gewiß nicht wahre Ehen. Dahin sind nun neuere Gesetzgebungen mehr oder minder gerathen, bewogen theils durch ungehörige ausschließliche Zugrundlegung des Princips individueller Freiheit, theils durch mißverstandene Humanität, theils durch die schlaffere sittliche Ansicht der Zeit und die Vorherrschaft äußerlicher mechanischer Rücksichten, als z. B. Vermehrung der Population. Das französische Gesetzbuch hat nur den einen dieser Scheidungsgründe, die wechselseitige Einwilligung (consentement mutuel), aufgenommen, und wenn das auch dem Wesen der Ehe im Principe nicht entspricht, so ist es doch im Erfolg durch die ganz enormen Erschwerungen solcher Scheidung ohne Nachtheil. Dazu kommt, daß das französische Gesetzbuch die meisten Scheidungsgründe der protestantischen Konsistorialpraxis nicht enthält, so daß das consentement mutuel vielfach nur statt der materiellen Gründe, deren gerichtliche Verhandlung widerlich ist, dient. Endlich untersagt das französische Gesetzbuch beiden Theilen auf drei Jahre die Wiederverheirathung, so daß die Scheidung nicht leicht als bloßes Mittel, eine anderweite Neigung zu befriedigen, gebraucht werden kann. Das preußische Landrecht dagegen hat jene Scheidungsgründe beide und in großer Ausdehnung und ohne Kautelen eingeführt.

Ist demnach die Ehescheidung nie anders gerechtfertigt als wegen schwerer Verschuldung, so soll sie auch nothwendig von dem sittlichen Gemeinwesen, Staat oder Kirche, an dem schuldigen Theil insofern geahndet, dadurch die Verwerflichkeit thatsächlich beurkundet werden, daß ihm, als der sich der Ehe unwürdig erwiesen, die Wiederverheirathung auf bestimmte Zeit untersagt bleibt. Als ein bloßer Vorfall, als ein Ereigniß,

für das Niemand kann, ist die Scheidung niemals zu betrachten. Ist die Verschuldung auf beiden Seiten, dann kann überhaupt die Scheidung nicht Statt finden; denn sie ist bloß eine Gunst und Berechtigung des unschuldigen Theils. So hält es die Kirche hinsichtlich des Scheidungsgrundes, den sie allein zuläßt, der von beiden Theilen begangene Ehebruch hebt sich gegenseitig auf, und die Ehe wird nicht getrennt. Dasselbe muß auch dann gelten, wenn die Gesetzgebung die Ausdehnung dieses Scheidungsgrundes auf andere schwere Verschuldung festsetzt, wo dann noch viel häufiger die Schuld auf beiden Seiten sich herausstellen wird. So lange Jedem gesagt werden muß: du bist selbst Ursache, du hast es noch nicht versucht, deine Pflicht zu erfüllen, so lange ist Scheidung wenigstens nach ethischem Princip nicht zu rechtfertigen. Glaubt jedoch die Gesetzgebung auch insoweit nachgeben zu müssen, daß sie Ehen wegen beiderseitiger Schuld trennt, dann muß sie wenigstens jenen Nachtheil temporärer Eheuntersagung für beide Gatten eintreten lassen, wie es das französische Gesetzbuch bei der Scheidung aus Uebereinkunft wirklich verhängt, damit doch nicht eine Gesinnung und ein Benehmen, welche die Scheidung nothwendig machen, als recht und erlaubt vom Staate anerkannt werden.

§. 54.

Es ist solcher Ernst der Ehescheidungsgesetze gerathen, auch wenn man auf den bloßen Erfolg sieht. Denn eine Hülfe gegen jede unglückliche Ehe zu gewähren, ist selbst die laxe Legislation, wenn sie anders nicht in völlige Preisgebung des ehelichen Bandes heruntersinken will, nicht im Stande. Auf der andern Seite aber wird nur durch diese festen Grundsätze sowohl die Heiligkeit des Ehebandes in der öffentlichen Gesinnung erhalten, das der Anblick der Leichtigkeit der Scheidung

zerstört, als selbst in den einzelnen Ehen vielfach die Zufriedenheit befestigt gegenüber den Versuchungen, welche die Aussicht auf beliebige Trennung und Wiederverheirathung mit sich führt. Es fragt sich in letzterer Hinsicht, ob die Zahl der Ehen größer ist, die, an sich unglücklich, durch das laxe Ehegesetz Hülfe erhalten, oder die Zahl jener Ehen, die, an sich glücklich oder doch heilbar, erst in Folge des laxen Ehegesetzes unglücklich werden? Es fragt sich, ob namentlich die „unüberwindliche Abneigung" nicht in der Mehrzahl der Fälle vielmehr eine unbekämpfte anderweite Zuneigung ist? Entscheidender aber noch als der Erfolg ist das Princip selbst. Es kann einem sittlichen Gemeinwesen nicht zustehen, Scheidung bez. Wiederverheirathung, die dem Wesen der Ehe widerstreitet, zu sanktioniren, um dadurch seinen Mitgliedern eine Erleichterung oder Verbesserung ihres natürlichen Wohlbefindens zu bereiten auf Kosten der Sitte. Vielmehr hat es die Anforderung, seine eigne, d. i. der Nation, des Staates, der Kirche, sittliche Würdigung der Ehe in seinen Gesetzen und in der Ordnung des öffentlichen Zustandes zu beurkunden (II. §. 4).

Vollends wird dieß bestätigt oder vielmehr nur zur klaren Erkenntniß gebracht durch das christliche Princip. Der Ausspruch Christi über die Ehescheidung ist zwar unmittelbar kein Gesetz für den äußern rechtlichen Bestand des Staates oder selbst auch der Kirche, sondern nur für das Gewissen. Das erhellt schon aus den vorausgehenden parallelen Aussprüchen, die offenbar nur moralische Beziehungen betreffen. Aber er ist doch eine Enthüllung der ethischen Idee des Instituts der Ehe, und diese ist bei allen Lebensverhältnissen, sohin auch hier das Princip der rechtlichen Gestaltung *). Hieraus

*) Vgl. II. §. 5 und oben §. 37 Note.

folgt, daß die Legislation nicht gerade buchstäblich und in seinem vollsten Umfang diesen Ausspruch anzunehmen, d. i. ihn bloß zu vollziehen, hat, daß sie aber dennoch mit ihm auf derselben Basis stehen muß, nicht ein von ihm abweichendes Princip befolgen darf. Es gibt daher eine strengere und eine mildere Ausführung des christlichen Princips über die Scheidung, die beide angemessen sind je nach dem vorhandenen Zustande, um so mehr als die Legislation hierin nicht bloß ein Bekenntniß zu offenbaren, sondern vielmehr noch eine edukatorische Kraft zu üben den Beruf hat, wofür sie sich nothwendig an die gegebenen Bedingungen anschließen muß. Aber es dürfen keineswegs die Kirche oder der christliche Staat die öffentliche rechtliche Anordnung der Ehescheidung unter ein anderes Princip stellen und jenes bloß auf die Moral des Einzelnen beschränken.

Das sittliche und das christliche Princip für die Ehescheidung (oder, wie Manche es ausdrücken, die „menschlich sittliche" und die „göttlich heilige" Ehe), die man in neuerer Zeit einander gegenüberstellt, sind aber demnach nicht bloß keine Gegensätze, sondern dem Resultate nach nicht einmal Unterschiede. Es gibt kein sittliches Princip für dieselbe außer dem christlichen und kein positiv christliches neben dem sittlichen. Das Christenthum vertritt hierin gerade weltgeschichtlich die Sitte gegenüber der Unsitte. In der gesammten heidnischen Welt und selbst dem Judenthume wird nämlich die Ehe vorherrschend als ein bloßes Band der Neigung, insbesondere Seitens des Mannes, aufgefaßt, und ist deßhalb die Scheidung willkührlich *), dagegen die christliche Kirche betrachtet sie vorherrschend als

*) Die polygamischen Völker kommen hier eigentlich gar nicht in Betracht, da der Mann, auf den es ja abgesehen ist, der Scheidung nicht

ein sittliches Band, dessen verpflichtende Kraft nicht von Neigung und Lebensbefriedigung abhängt und nur durch die schwerste Verschuldung des andern Theils gelöst wird. Dieser Gedanke ist das der strengsten römisch-katholischen Disciplin und der laxesten neuern protestantischen Praxis noch Gemeinsame, er ist aber eben der sittliche Gedanke der Ehe. Es ist deßhalb offenbar ein Zurücksinken in vorchristliche Unsitte, wenn jetzt wieder eine vielverbreitete Vorstellungsweise das Lebensglück der Gatten zum absoluten Princip für die Ehescheidung macht. Nach ihr soll nämlich geschieden werden, wo auch ohne schwere, ja vielleicht ohne alle Verschuldung von der oder jener Seite ein Gatte oder vollends Beide in ihrer Hoffnung auf Lebensbefriedigung sich völlig getäuscht finden. Dieselben Gatten, die redlich, wohlmeinend, gutmüthig, dennoch mit einander eine unerträgliche Ehe führen, weil sie eben nicht für einander passen, dieselben würden, so wie sie tauschen, zwei glückliche Ehen gründen, warum sie also an einander ketten? Mit Bewußtseyn gehen vielleicht Wenige so weit, aber unbewußt liegt hauptsächlich diese Vorstellungsweise der Widersetzung gegen jeden Ernst der Scheidungsgesetze zu Grunde, und der ganze Gegensatz der Meinungen ist, ins Innerste zurückgeführt, kein anderer als die Frage, ob einzig und allein

---

bedurfte, dennoch steht sogar bei ihnen häufig die Willkühr der Verstoßung dem Manne zu. Was aber die monogamischen Völker betrifft, so gestattet das attische Recht willkührliche Verstoßung der Frau, willkührliche Verlassung des Mannes, eben so das römische Recht unbeschränkt nicht bloß die Scheidung aus beiderseitiger Uebereinkunft, sondern frühe schon auch die einseitige Aufhebung der Ehe (repudium). Letztere hatte zwar Nachtheile, wenn sie ohne einen gesetzlich anerkannten Grund geschah; aber die Trennung der Ehe erfolgte immer. Wo in jener Epoche eine Hemmung der Scheidung sich findet, beruht sie nicht auf dem sittlichen Wesen der Ehe, sondern nur auf der Behandlung der Frau als bloßer Sache oder einem agnatischen oder politischen Interesse oder einer bloßen Religionsceremonie.

das Lebensglück der Gatten oder vor Allem die sittliche Gestalt der Ehe das Princip seyn solle. Mit jener Meinung ist denn freilich kein Vergleich möglich, das beruht nicht auf einem Strenger oder Milder, ihr nachgeben heißt so viel als in diesem Stück die christliche Gesittung aufgeben. Man müßte dann aber auch eingestehen, daß man nicht das Gute, sondern das Angenehme als Princip der socialen Ordnung betrachte.

Das Raisonnement endlich, daß bei Entfremdung der Gemüther die Ehe, als das Band der Liebe, bereits aufgehoben und daher die Scheidung nur der rechtliche Ausdruck der vorhandenen Thatsache sey, beruht auf der Verwechselung der natürlichen und der sittlichen Liebe. Jene hat ihren Sitz in der Empfindung und ist deßhalb wechselnd, zufällig, diese hat ihren Sitz im Willen und darf nicht wechseln, jene ist ein Schicksal, das den Menschen trifft, diese eine That, die von seiner Freiheit abhängt. Das Band der bloßen Empfindung zum sittlichen Bande des Willens zu erheben, ist aber gerade das Wesen der Ehe. Sie hat die Empfindung allerdings zu ihrer Basis, deßhalb soll bei Eingehung der Ehe diese entscheiden. Hiefür ist daher der Gedanke des römischen Rechts völlig wahr, das aus dem Verlöbniß nicht bloß die Klage auf Eingehung der Ehe, sondern sogar auf Entschädigung oder stipulirte Strafe versagt, um keinen äußern Impuls wirken zu lassen. Aber ist die Ehe geschlossen, dann kann das sittliche Band nicht mehr von der Empfindung abhängen. Hegel besonders hat zu diesem Raisonnement Veranlassung gegeben, aber nicht im Einklang mit seiner eignen tiefern Auffassung der Ehe *). Nähme man übrigens dasselbe an, dann müßte man,

---

*) Hegel sagt nämlich in seiner Philos. des Rechts §. 176: „Weil

da die Ehe ein Band der wechselseitigen Liebe ist, auch die einseitige Entfremdung als Scheidungsgrund anerkennen, und zwar als völlig erlaubten, der keinen Nachtheil bringen darf. Man kommt also von diesem Raisonnement aus konsequent zu dem gegenseitigen Rechte willkührlicher Verstoßung *). Ja noch mehr als das, wenn die Empfindung

---

die Ehe nur erst die unmittelbare sittliche Idee ist, hiemit ihre objektive Wirklichkeit in der Innigkeit der subjektiven Gesinnung und Empfindung hat, so liegt darin die erste Zufälligkeit ihrer Existenz. So wenig ein Zwang Statt finden kann, in die Ehe zu treten, so wenig gibt es sonst ein nur rechtliches positives Band, das die Subjekte bei entstandenen widrigen und feindseligen Gesinnungen und Handlungen zusammen zu halten vermöchte. Es ist aber eine dritte sittliche Autorität gefordert, welche das Recht der Ehe, der sittlichen Substantialität, gegen die bloße Meinung von solcher Gesinnung und gegen die Zufälligkeit bloß temporärer Stimmung u. s. f. festhält, diese von der totalen Entfremdung unterscheidet und die letztere konstatirt, um erst in diesem Falle die Ehe scheiden zu können. Zusatz: Weil die Ehe nur auf der subjektiven zufälligen Empfindung beruht, so kann sie geschieden werden...... Die Ehe soll allerdings unauflöslich seyn, aber es bleibt hier auch nur beim Sollen.... Ist eine totale Entfremdung, wie z. B. durch Ehebruch, geschehen, dann muß auch die religiöse Autorität die Ehescheidung erlauben." Gerade das Gegentheil aber müßte aus §. 164 folgen, wo das Wesen der Ehe darein gesetzt wird, „daß das Bewußtseyn sich aus seiner Natürlichkeit und Subjektivität zum Gedanken des Substantiellen sammelt, und statt sich das Zufällige und die Willkühr vorzubehalten, die Verbindung dieser Willkühr entnimmt, und dem Substantiellen, den Penaten, sich verpflichtend, übergibt."

*) Daß das A. L.-R. die kinderlose Ehe aus wechselseitiger Einwilligung scheiden läßt, während es die einseitige Aufkündigung nicht gestattet, außer unter den Nachtheilen des schuldigen Theils, beruht darauf, daß man nach dem subjektiven Standpunkte der Wissenschaft in jener Zeit die Ehe als ein willkührliches Vertragsverhältniß unter den Gatten betrachtete. Diese Auffassung dürfte seit der Schelling-Hegel'schen Epoche kaum mehr wissenschaftliche Vertheidiger finden. Dasselbe gilt von dem erst jetzt durch die citirte „Darstellung" bekannt gewordenen Motiv dieser gesetzlichen Bestimmung: dem Interesse der Population. Die Konsequenzen, zu welchen das A. L.-R. „seinem privatrechtlichen Princip" gemäß fortschreiten müßte, hat Puchta a. a. O. auf das schärfste gezeigt.

das Entscheidende ist, so kann Niemand Richter seyn als die Gatten selbst, es dürfte daher nur eine gerichtliche Anzeige von der Scheidung, nicht aber eine gerichtliche Entscheidung über sie Platz greifen. Wenn Hegel „eine sittliche Autorität" fordert, „welche das Recht der Ehe gegen die Zufälligkeit bloß temporärer Stimmung festhält, diese von der totalen Entfremdung unterscheidet, um erst im letztern Fall die Ehe scheiden zu können", so ist dabei zu erwägen, daß der Richter von selbst gar kein Mittel und keinen Maaßstab für diese subjektiven Empfindungen hat, sondern sie nur etwa auf dem Wege, den das französische Gesetzbuch einschlug, nämlich durch große und fortdauernde Erschwerungen objektiv erkennbar gemacht werden können.

Aus dieser Vermischung der Empfindung und des Willens, der pathologischen und der aktuellen oder sittlichen Liebe, ist denn zuletzt die völlige Verkehrung des sittlichen Urtheils hervorgegangen, die von der jüngern Schule Hegel's in unzähligen Tagesblättern und Flugschriften geltend gemacht wird: Der Grundsatz, der von der Kirche aller Konfessionen und bis jetzt auch überwiegend von den Nationen Europa's befolgt wird, die Ehe, den Fall schwerer Verschuldung ausgenommen, auch bei Entfremdung der Gemüther aufrecht zu halten, sey gerade der unsittliche Charakter der Gesetzgebung; der sittliche dagegen sey es, eine Ehe, die nicht mehr das gewährt, was sie soll, keine volle Lebenseinigung, kein Bild wahrer Ehe, vielmehr zu lösen und den Gatten durch andere Verheirathung die Möglichkeit einer sittlich vollkommenen Ehe zu eröffnen. Es wird bei dieser Theorie nicht beachtet, daß die Entfremdung der Gemüther keine bloße Begebenheit, sondern eine That und eine Schuld ist. Es wird nicht beachtet, daß es von jedem Menschen abhängt, die Ehe für ihn je mehr und mehr zu einer sittlichen zu machen,

möge sie auch als ganzes Bild nicht ihrer sittlichen Idee genügen, und daß nur dieß, dieß aber auch unerläßlich von ihm gefordert ist. Es wird vor Allem nicht beachtet, und das ist der Hauptsitz des Irrthums, daß die bestehende Ehe ein höheres gegebenes Band über den Gatten ist. Denn danach bezieht sich alle sittliche Anforderung nunmehr bloß auf sie: diese gegebene Ehe, in die man getreten ist, nicht aber die Idee der Ehe überhaupt in irgend einer Ehe, vollkommen zu erfüllen, und ist die Lösung dieser Ehe eben schlechthin Verletzung eines sittlichen Bandes, welche durch die schöne Harmonie der zweiten Verbindung keine Rechtfertigung erhält; wie harmonisch haben nicht die meisten französischen Könige mit ihren Mätressen gelebt! Es ist dieselbe Lehre, welche das „junge Deutschland" ohne Sophistik und Schein der Sitte aufstellte, an eine bestehende Ehe sich gebunden halten, sey Thorheit, sondern wo die innersten Individualitäten sich als zusammengehörig erkannt haben, da darf, ja soll auch die Geschlechtseinigung erfolgen, und das bestehende eheliche Band, diese Pfaffenceremonie, ist dem gegenüber nicht berechtigt. Nach demselben Grundsatz, kein gegebenes Band als bindend anzuerkennen, ist es die sittliche Anforderung für den Vater, sich vom Sohne, wenn er ihm Kummer statt Freude bereitet, zu scheiden, ihn völlig nicht mehr als Sohn zu betrachten, die sittliche Anforderung für das Volk, sich von seinem Könige, wenn es ein vollkommenes Staatsleben mit ihm nicht führen zu können vermeint, durch Empörung zu scheiden, die sittliche Anforderung für den Menschen, sich von seinem Leibe, wenn er ihm durch Siechthum keine Befriedigung und keine Thatkraft, ja nichts als Versuchungen bereitet, durch Selbstmord zu scheiden. Ueberall ist es das Sittliche, die gegebenen sittlichen Bande als höher über sich zu erkennen, und das Unsitt-

liche, sie nach Willkühr zu lösen und andere zu suchen, denen man ohne Willenskraft und Selbstverläugnung schon vermöge der natürlichen Empfindung und Lust vollkommen entsprechen zu können hofft. Hat nun der Mensch keine sittliche Berechtigung, aus solcher Ehe zu treten, dann ist gewiß auch nicht die Gesetzgebung die sittliche, die das gestattet und sanktionirt, sondern die, welche solch Aergerniß nicht zuläßt. Jene beruht dann vielmehr auf dem Grundsatze: wenn die Gatten, die Pflicht der Ehe verletzend, zu einem Zustande des Hasses und der Unversöhnlichkeit sich gesteigert haben, so wird dieß von Staatswegen als ein fertiges und unabänderliches Ereigniß (fait accompli) betrachtet, gut geheißen, und dieselben ermächtigt, zu ihren bisherigen Verletzungen des ehelichen Bandes noch die höchste hinzuzufügen, nämlich das Band selbst zu brechen und eine neue Ehe zu schließen. Nun sind wir, wie aus den Erörterungen bisher erhellt, weit entfernt zu behaupten, daß die Gesetzgebung überall dem Staatsbürger die vollendete Sittlichkeit zumuthen dürfe, und rechtfertigten es deßhalb, daß die öffentlichen Gesetze die Scheidung in weiterer Ausdehnung gestatten, als sie für das geförderte christliche Gewissen zulässig ist. Allein das ist doch immer Ausnahme, und niemals darf dasjenige, was die Gesetzgebung nur dem Mangel an vollkommener Sittlichkeit zollt und zollen soll, gerade für ihr sittliches Princip ausgegeben werden *).

---

*) Ueber gemischte Ehen s. meine Abhandlung in Harleß' Zeitschrift für Protestantismus und Kirche vom 1. Januar 1839.

Zweites Kapitel.

Die väterliche Gewalt.

§. 55.

Die Bestimmung (τέλος) des Verhältnisses zwischen Eltern und Kindern ist die Ausbildung der Letzteren zum vollen menschlichen Daseyn, zur geistigen und bürgerlichen Selbständigkeit; nicht minder aber auch die Befriedigung für die Eltern, an den Kindern natürlich Verbundene und Anhängliche zu haben, endlich das über die Erziehung hinaus dauernde Band der Liebe und bez. Pietät für Beide.

§. 56.

Bis zur erreichten Selbständigkeit des Kindes hat das Verhältniß eine organische Wirksamkeit, d. i. eine stete Thätigkeit (Funktion) verschieden für die verschiedenen Glieder auf einen und denselben Zweck, nämlich eben diese Selbständigkeit, gerichtet. Aus diesem Zwecke ergeben sich einerseits die Pflichten der Eltern: Alimentation, standesmäßige Erziehung, Ausstattung der Töchter u. s. w., andererseits die Rechte. Diese sind fürs Erste der Schutz und die Vertretung nach außen, insbesondere vor Gericht — (das germanische Mundium), fürs Andere die Erziehungsgewalt. Beide zusammen sind der Begriff der väterlichen Gewalt. Die Erziehungsgewalt erstreckt sich über alle Lebensbeziehungen: Wahl des Berufes, der Religion, Eheschließung. Wie weit hiebei den Kindern eigne Entscheidung zukommt, das ist verschieden nach dem Gegenstande und nach dem Alter des Kindes. Die Erziehungsgewalt hat zwar von ihrer wesentlichsten Seite nur die Förderung des Kindes zum Zweck, da aber das ganze Band

auch zur Befriedigung der Eltern dient, so schließt sie nicht minder auch eine Herrschaft über die Kinder zum eignen Vortheil ein, nämlich Verfügung über ihre Dienste und Arbeiten.

Der römischen väterlichen Gewalt liegt zwar auch dieser im Wesen der Sache gegründete Gedanke unter; aber dem Geiste des gesammten römischen Rechts entsprechend, ist das Recht des Vaters als solches, und nicht der Schutz und die Erziehung des Kindes, für die ja zuletzt hauptsächlich dieses Recht besteht, das vorherrschende Princip der Rechtsgestaltung. Deßhalb hat auch die Vormundschaft, bei der jener Schutz das Hauptmoment ist, im römischen Recht keine Analogie zu derselben, während nach deutschem Rechte väterliche Gewalt und Vormundschaft ganz homogen sind (Rudorff).

§. 57.

Mit der Selbständigkeit des Kindes, als ihrem Hauptzwecke, muß die väterliche Gewalt aufhören. Dazu wird aber die volle Selbständigkeit erfordert, nämlich sowohl die innere, geistige, d. i. die Altersreife (Volljährigkeit), als die äußere bürgerliche, d. i. die Möglichkeit, sich selbst zu ernähren (der eigne Hausstand). Das ist die Emancipation des deutschen Rechtes. Die römische Emancipation ist in der zweifachen Hinsicht der Bestimmung der väterlichen Gewalt nicht angemessen, daß sie von selbst lebenslänglich dauert und daß sie durch Willkühr vor erreichter Selbständigkeit gelöst werden kann.

Mit der Selbständigkeit des Kindes hat die organische Wirksamkeit des Bandes aufgehört, aber das sittliche Band der Liebe und Pietät bleibt bestehen *). Dieses wirkt nicht bloß

*) Dieß ist der tiefere Sinn der attischen Institution, daß die väterliche Gewalt lebenslang dauert, aber thatsächlich mit dem zwanzigsten

moralische Anforderungen, sondern auch rechtliche, nur nach dem allgemeinen Charakter des Rechts (II. §. 5) von negativem Inhalt. Dahin gehören die Abhaltung gewisser unehrerbietiger oder liebloser Handlungen (z. B. gerichtlicher Klage, beschwerenden Zeugnisses u. s. w.), die Verpflichtung zu wechselseitiger Alimentation im äußersten Nothfalle u. s. w. Am meisten aber äußert sich das Band noch im Erbrecht.

§. 58.

Für das Vermögen der Kinder gilt ein ähnlicher Grundsatz wie für das der Ehegatten. So lange die väterliche Gewalt dauert, sohin die Kinder unselbständig bloß in der Familie ihr Daseyn haben, muß auch ihr Vermögen, falls sie solches haben, eben so wie ihre persönlichen Leistungen der Familie dienen, daher in Verwaltung und Nießbrauch des Vaters stehen. Aber diese Beschränkung hört auf mit erlangter Selbständigkeit (Emancipation), und im Hinblick auf diese müssen sie schon jetzt fähig seyn, gesondertes Vermögen zu erwerben. Die alte römische Erwerbungsunfähigkeit des Kindes, so wie selbst nach späterem Rechte der auch nach der Emancipation fortdauernde theilweise Nießbrauch des Vaters, sind beide unangemessen.

§. 59.

Mangel an Kindern auf der einen und Mangel an Erziehungsmitteln und Erbschaft auf der andern Seite führt zu künstlicher Nachbildung, daß Fremde in das Verhältniß der

---

Jahre durch Eintragung in die Bürgerlisten Selbständigkeit des Sohnes erfolgt. Das Letzte richtet sich in Athen nach der politischen Reife, wie im germanischen Rechte nach der privatrechtlichen.

leiblichen Eltern eintreten — Adoption. Sie ist Ersatz des elterlichen Bandes. Einseitig behandeln sie die Römer als Mittel für die väterliche Gewalt, diese selbst ist vielmehr Mittel. Sie soll deßhalb auch das Bedürfniß solchen Ersatzes nicht überschreiten, nämlich nur dem Kinderlosen erlaubt seyn und das natürliche Band nicht lösen.

§. 60.

Die ältere Naturrechtstheorie stößt bei diesem Verhältniß ganz besonders auf die Schwierigkeit, ja Unmöglichkeit, es als ein rechtlich bindendes zu deduciren, weil es ein durchaus durch die Natur gegebenes, nicht durch menschlichen Willen begründetes ist, und daher der sonst immer bereite Ausweg des zu supponirenden Vertrags hier nicht wohl anwendbar ist. Deßhalb findet schon Grotius *), daß es nach der Strenge nicht zu den rechtlichen Verhältnissen zu zählen sey, und vollends Thomasius in seiner spätern Ausscheidung von Recht und Moral überweist entschieden und folgerichtig das Verhältniß zwischen Eltern und Kindern lediglich der letztern **). Kant ***) versucht nun die rechtliche Natur daraus herzuleiten, daß man eine Person, die man eigenmächtig ohne ihre Einwilligung (!) ins Daseyn gesetzt, auch mit ihrem Zustande zufrieden zu stellen, rechtlich schuldig sey. Wollte man diese Argumentation auch zugeben, so würde doch nur die Pflicht der Eltern zu Alimentation u. s. w. folgen, nicht aber die Pflicht der Kinder, sich der väterlichen Gewalt zu unterwerfen, falls sie sich ohne dieselbe zufriedener finden.

---

*) Grotius, de jure belli lib. II. cap. 7 §. 4.

**) Thomasius, fund. jur. nat. lib. III. c. 4.

***) Rechtslehre 113. 114.

§. 61.

Ein Ersatz der väterlichen Gewalt ist die Vormundschaft. Sie enthält daher naturgemäß Schutz und Erziehung. Die Erziehungsgewalt ist hier geringer, denn es erweitert sich der Antheil der Mutter, welche dem Vormunde gegenüber den Vorzug des natürlichen Bandes hat, und selbst die Neigung des schon gereifteren Kindes (z. B. für Ergreifung eines Lebensberufes) hat gegen den Vormund mehr Gewicht als gegen den Vater. Der Schutz dagegen wird hier bedeutsamer, denn das ererbte Vermögen ist die Hauptrücksicht. Im Ganzen ist die Stellung des Vormundes minder ein Recht, wie die des Vaters, denn eine Funktion, und endigt sich zuletzt im bloßen Vermögensanspruche. Die Vormundschaft ist aber deßhalb keineswegs eine bloße Forderung der Geschäftsführung (negotiorum gestio). Abgesehen von allem persönlichen und Erziehungseinfluß auf den Mündel, ist schon die Nothwendigkeit, daß der Mündel diese Geschäftsführung und Vertretung anerkennen muß, ein Band dauernder persönlicher Abhängigkeit, wie es Forderungsverhältnissen fremd ist. Will man die Vormundschaft lieber als ein öffentliches Amt betrachten, so ist kein Grund, darüber zu streiten. Naturgemäßer aber wird sie als ein Familienband aufgefaßt, wenigstens in unserem Rechtszustande, wo der Vormund auch an der Erziehung Theil nimmt, das Verhältniß daher seinem Inhalte nach alles das versieht, was die Natur zur Aufgabe der Familiengewalt, d. i. der väterlichen, gemacht hat.

Eben so ist das Dienstbotenverhältniß eine Art von Familienverhältniß, keine bloße Forderung der Dienstmiethe (locatio operarum). Denn es betrifft nicht einzelne isolirte Dienste, sondern ein Kontinuum von Diensten, die eine gewisse Lebensgemeinschaft, Gemeinschaft des Hausstandes, zu

ihrer Unterlage haben. Deßhalb hat dasselbe außer dieser Seite der obligatorischen Dienstmiethe auch noch die der häuslichen Gewalt. Der Dienstbote steht daher (nach unserem Rechte) mit seiner ganzen Lebensführung in einer gewissen Abhängigkeit von der Herrschaft, und diese in einer gewissen Haftung für ihn, und es werden z. B. manche Aeußerungen, die sonst schon als Injurien gelten könnten, dem Dienstboten gegenüber nicht als solche behandelt. Solche Abhängigkeit von einer fremden Familie, der man nicht durch Einheit des Bluts als wirkliches Glied angehört, ist nun allerdings ein Verhältniß, das dem Urbilde vollendeten menschlichen Zustandes nicht entspricht. Aber es ist nun einmal, eben so wie der Unterschied von Reichthum und Armuth, aus dem es ja zuletzt hervorgeht, in den irdischen Bedingungen unvertilgbar gegründet (I. §. 46), und wird dadurch nicht beseitigt, daß man es ignorirt, d. i. daß man es eben nicht als Abhängigkeits-, sondern als bloßes Kontraktsverhältniß auffaßt, so daß, wenn die versprochenen Leistungen geschehen sind, der Dienstbote zur Herrschaft auf völlig gleichem Fuße stehen soll. Denn die Abhängigkeit bleibt thatsächlich dennoch bestehen, der der Nahrung bedürftige Dienstbote muß sich der Herrschaft zuletzt fügen, und es tritt nur der Nachtheil ein, daß beide Theile sich wechselseitig nur als Mittel für ihre Bequemlichkeit und bez. ihre Erhaltung ansehen, die sich innerlich zu nichts als dem bestimmt Versprochenen verpflichtet sind. So ist die Herrschaft schon übel bestellt, noch mehr aber der Dienstbote verlassen. Letzterer ist überdieß durch die weitere Licenz in Folge dieser Auflösung des Bandes der größern Versuchung der Sittenlosigkeit, welche ein geringerer von selbst nicht erhebender Stand mit sich bringt, ausgesetzt. Die Veredlung dieses Verhältnisses besteht nicht darin, daß es in ein bloßes Forderungsverhältniß aufgelöst, sondern daß es

dem Familienbande angenähert werde. Das kann freilich nur die Sitte thun, nicht die Gesetzgebung; aber diese soll wenigstens die Vorbedingung solcher Sitte, die rechtliche Anerkennung häuslicher Gewalt und Haftung, nicht vertilgen. Die engere Gränze der häuslichen Gewalt, die obrigkeitliche Ueberwachung ihres Gebrauchs und die völlig freie Lösung des Bandes sind auf der andern Seite die Garantien für die persönliche Freiheit des Dienstboten, welche die neuere Zeit zwar nicht erfunden, aber mit Recht strenger geltend gemacht hat.

Drittes Kapitel.

Die Erbfolge.

§. 62.

Das Erbrecht ist ein Ausfluß des Familienbandes, insonderheit des elterlichen Bandes. Dieses hat von der Natur die Bestimmung (τέλος), den Kindern die Fülle des Daseyns und darum auch der Befriedigung mitzutheilen und in ihnen die Fortsetzung der eignen Persönlichkeit und darum auch des Vermögens zu haben. Nur um der Kinder willen gibt es aber überhaupt ein Erbrecht, wenn dieß auch dann ausgedehnt ist auf andere natürliche Verwandtschaft, so wie auf künstlich nachgebildete Bande.

Nach diesem ihrem Naturzwecke als Fortsetzung der Persönlichkeit ist denn die Erbschaft nicht ein unmittelbarer Eintritt (Erwerb des Eigenthums) in die Vermögens-Objekte und in Folge vermögensrechtlicher Gründe; sondern mittelst eines Bandes unter den Personen ein Eintritt in die ganze Vermögens-Rechtssphäre des Erblassers. Der gesammte Inhalt

derselben (Rechte und Verbindlichkeiten) behält deßhalb fortwährend seine Beziehung auf den Erblasser und dadurch seine juristische Einheit (successio universalis), eine Einheit, die den einzelnen Objekten vorausgeht, nicht wie bei der universitas facti erst mit ihrer Anhäufung entsteht, und daher auch da noch gilt, wo nur ein einziges Objekt („res licet minima") vorhanden wäre *).

Für das ganze Menschengeschlecht aber liegt in dieser Familien- und der ihr nachgebildeten testamentarischen Succession die Ordnung und Kontinuirlichkeit, mit der es bei der Aufeinanderfolge der Generationen das Vermögen inne hat, daher das Vermögen ununterbrochen als Substrat des Bewußtseyns und Willens beherrscht und die rücksichtlich desselben gezogenen Rechtskreise der Personen und durch sie den Zusammenhang der Generationen bewahrt.

§. 63.

Die Succession der Kinder — (und nach ihrer Analogie der Verwandten überhaupt) — ist demnach einerseits die nothwendige Folge des Familienbandes, sie ist die dem elterlichen Vermögen selbst inwohnende Bestimmung. Allein gemäß der Selbstursächlichkeit der Person, namentlich in Beziehung auf Eigenthum, welche die Eltern

*) Auch die deutsche Erbfolge, obwohl sie der römischen gegenüber mit Recht als successio singularis bezeichnet wird, ist dieß dennoch nicht im strengsten Sinn; denn es wird doch immer nur mittelst eines Bandes zum Erblasser (ob zum ersten Erwerber oder letzten Besitzer ist hierin nicht von Belang), nicht unmittelbar (wie etwa beim Kauf) in den Nachlaß eingetreten, und so weit der Erbe den Gläubigern des Erblassers nicht haftet, nämlich für das unbewegliche ererbte Gut, hat dieses seinen Grund nicht darin, daß er Singularsuccessor ist, sondern daß eben der Erblasser das Gut nicht mit Schulden belasten durfte.

nie verlieren, erscheint sie doch andererseits zugleich als Folge der That der Eltern, als eine Gabe und Mittheilung, in dieser Hinsicht aber denn auch als eine Pflicht der Eltern. Sie ist deßhalb nicht ein „Eintreten in den eigenthümlichen Besitz des an sich gemeinsamen Vermögens"*), als wäre das Recht schon früher bestanden und nur die andern percipirenden Theilnehmer oder Ausüber weggefallen, sondern sie ist wirkliche Succession, Neuerwerb eines Vermögens, und deßhalb einerseits bestimmt durch den Willen der Eltern, wie gleich zu zeigen, andererseits abhängig von dem Willen der Kinder (Antretungs- und bez. Ausschlagungsrecht).

An dieses Moment knüpft sich nun aber die Freiheit der Verfügung des Erblassers — die testamentarische Erbfolge.

Wenn nämlich die Succession überhaupt zugleich als Folge seiner That gilt, so kommt es ihm auch zu, dieselbe ihrem Inhalte nach mehr oder minder zu bestimmen. Er kann deßhalb:

1) seinen natürlichen Erben das, was ihnen schon vermöge des Bandes zukommen würde, durch besondere Willenserklärung zuwenden, damit es auch äußerlich und offenbar als Werk seines Willens sich beurkunde,

2) diese gesetzlich nothwendige Succession im Einzelnen näher bestimmen, z. B. Anordnung über Erbtheile,

3) den Erben Vermächtnisse und andere Verpflichtungen auflegen — (die Legate gelten nicht kraft einer Disposition

---

*) Hegel, Rechtsphilosophie §. 178. Dieser Ausdruck geht zu weit unbeschadet der Wahrheit des Gedankens, den Hegel damit ausdrücken will. Er paßte höchstens auf die successio ex pacto et providentia majorum, und selbst bei dieser beerbt man ja eben nicht den letzten Besitzer, sondern den ersten Erwerber, und auf dessen That beruht dann die Succession.

über die Vermögensobjekte, denn diese hat der Erblasser nicht, sondern kraft der familienähnlichen Gewalt über die Erben, daher: wo kein Erbe, da kein Legat),

4) sie wegen Verschuldung enterben — (auch das ist nur ein Ausfluß davon, daß der Erbgang ein Werk der That des Erblassers ist, wäre dagegen die Succession nur „Eintritt in das an sich gemeinsame Vermögen", so wäre Enterbung auch bei der äußersten Schuld nicht zulässig, so wenig als es zulässig ist, daß der Vater den Kindern zur Strafe ihr Eigenthum nehme),

5) endlich die Erbschaft rein nach eignem Willen zuwenden, völlig künstliche Erbbande bilden, sey es für die ganze Erbschaft, wo keine natürlich nothwendigen da sind, oder im andern Falle für einen Theil derselben.

§. 64.

Die innere Bestimmung des elterlichen Vermögens, den Kindern hinterlassen zu werden, ist demnach der einzige Grund nicht bloß der übrigen Intestaterbfolge, sondern auch der testamentarischen. Ohne Intestaterbfolge gäbe es keine Testamente, diese sind nur theils nähere Determinationen, theils Surrogate derselben. Der Charakter des Testamentes ist deßhalb auch nicht freie Verfügung über Eigenthum, denn diese dürfte nicht über das Leben hinaus reichen; sondern freie Nachbildung des natürlichen Familienbandes ähnlich der Adoption *).

Die testamentarische Erbfolge hat daher auch ihre Schran-

---

*) Das zeigt sich im attischen Recht ganz deutlich, das auch keine andere Form der Hinterlassung an extraneos kennt, als die durch Adoption mittelst Testament, so daß das Testament nothwendig die Adoption des Erben enthalten muß. S. Gans' universalhistor. Entwickelung des Erbrechts I. 315.

ken an der natürlichen, namentlich der der Kinder, sie kann nur eintreten, so weit diese nicht gegeben ist oder doch nicht übermäßig verkürzt wird.

Das Recht der letzten Willensordnung hat nie bei einem Volke gänzlich gefehlt, nur hatte es überall eine sehr untergeordnete Stelle hinter dem Rechte der Intestaterben, namentlich der Kinder; so z. B. im attischen Recht, das kein Testament gestattet, wo Kinder vorhanden sind. Das römische Recht hat erst die Testirfreiheit zur entschiedenen und selbständigen, nicht bloß subsidiären, Geltung gebracht, aber auch in einem Grade, der jene natürlichen Bande verletzt, nämlich so, daß sie bloß an Einhaltung gesetzlicher Formen gebunden, ihrem Inhalte nach aber unbeschränkt ist. Das hat die spätere Entwickelung gemildert, namentlich durch die den Griechen abgeborgte querela inofficiosi und den Grundsatz des Pflichttheils. Dieser ist nur nach römischem Rechte noch zu gering, nämlich zu ein Drittel bis Hälfte bemessen. Mit Recht setzt ihn das preußische Landrecht höher an, und vollends das französische Gesetzbuch sichert den Kindern die Hälfte bez. drei Viertel ihrer Intestatportion.

§. 65.

Wenn das Band zwischen Eltern und Kindern der Ursprung alles Intestaterbrechts ist, so ist die Zusammengehörigkeit derjenigen, die von Einem Erzeuger stammen, mit diesem und unter sich das naturgemäße Princip der Erbfolgeordnung. Danach wird das germanische Parentelenprincip vor dem Princip der bloßen Gradesnähe, in derselben Sippe aber das römische Repräsentationsprincip als das Naturgemäße und Innige erscheinen. —

Für die Intestaterbfolge herrscht von frühester Zeit her die

Absicht, daß das Vermögen beim Mannsstamme bleibe, als dem vorherrschenden Geschlechte. So in Athen die völlige Ausschließung der Töchter neben den Söhnen und das Institut der Epikleren. So in Rom Ausschließung zwar nicht der Töchter, aber doch der von Töchtern Stammenden (der Kognaten). So der germanische Vorzug des Mannsstammes bei der Erbfolge in das Stammgut. Seitdem durch das Christenthum das weibliche Geschlecht zur wesentlich gleichen Stellung erhoben ist, gebührt ihm im Allgemeinen die gleiche Berechtigung in der Art, wie das spätere römische Recht sie ausgebildet hat. Allein hinsichtlich des Grundeigenthums, namentlich für den Grundadel, wo ein solcher besteht, ist ein Vorzug des Mannsstammes gerechtfertigt in Hinsicht auf die bürgerliche und politische Stellung der Familie, die es in sich schließt und die von jenem repräsentirt wird. Hier wird dann das weibliche Geschlecht vom männlichen erhalten: durch die Agnaten, durch den Ehemann, durch das Witthum. Besteht dagegen das Vermögen in beweglicher Habe, so würde bei solcher Einrichtung das weibliche Geschlecht keine Sicherheit gegen schlechte Wirthschaft des männlichen haben. Auch setzt jene Einrichtung voraus, daß die Ehen zum größern Theile innerhalb desselben Standes geschlossen werden. Aus eben der bürgerlichen und politischen Bedeutung des Grundeigenthums entspringt auch die Einrichtung der Unveräußerlichkeit und vollends der Untheilbarkeit. Hievon kann deßhalb füglich erst in der Lehre von den Ständen gehandelt werden *).

---

*) Das mosaische Recht, das hier wie überall als ein göttlicher Prototypus dasteht, setzt keine Untheilbarkeit und Ausschließung der Nachgebornen fest, wohl aber mittelst des Jubeljahres eine Unveräußerlichkeit und Erhaltung des Grundeigenthums bei derselben Familie, was übrigens natürlich doch nur nach dem Mannsstamme sich bestimmen kann.

§. 66.

Da die Erbschaft Aeußerung des Familienbandes, ja in sofern selbst ein Familienband ist, das sich in Vermögenswirkung äußert, so ist bei ihr auch nicht bloß die Anerkennung dem Einzelnen gegenüber, von welchem man eben die faktische Leistung will, erforderlich, sondern eine allgemeine öffentliche Anerkennung als Erbe. Wie die Vaterschaft oder die Ehe naturgemäß nicht dem einen Bestreitenden gegenüber anerkannt, dem andern gegenüber abgesprochen werden kann, sondern in gleicher Weise gegen Alle entweder bestehen oder nicht bestehen muß, also auch die Erbschaft (§. 44). Auf diesem Gedanken beruht die athenienſische Einrichtung: war eine Erbschaft erledigt, so kamen Alle, welche sie ansprachen, vor den Archonten, er ermittelte unter ihnen den Erben, und wen er dafür erkannte, der war es öffentlich gegen Jedermann. Dagegen lassen die Römer die Erbschaft jedesmal unter den Streitenden für sich isolirt ausfechten, und wenn in den verschiedenen Prozessen, welche so entstehen, die Richter zufällig verschieden urtheilen, so bleibt zur einen Hälfte ein Testament bestehen, zur andern Hälfte wird es umgestoßen und tritt Intestaterbfolge ein. Dieß ist ein Mißstand. Die römische Einrichtung beruht aber doch auf dem nicht minder wahren Gedanken, daß das Erbrecht nicht obrigkeitlich (administrativ) festgestellt werden darf, sondern jedem Ansprechenden zur gerichtlichen Erstreitung offen bleiben muß. Es sind aber die beiden Gedanken keineswegs unvereinbar.

Auch die Erbschaftsklage ist nach einer richtigen Würdigung nicht als eine bloße actio in rem, d. i. als eine Klage auf die Gesammtheit der Sachen, zu betrachten, sondern analog den Familienklagen als ein praejudicium, das jedoch zugleich seine Realisirung durch einzelne Leistungen und Restitutionen in

sich schließt. So betrachtet ist ihre ganze Behandlung äußerst einfach, so stellt sie sich auch dem Unbefangenen zunächst dar, während die Auffassung derselben als einer bloßen actio in rem bei den römischen Juristen zu den unnatürlichen Wendungen führt, daß man den debitor hereditarius als einen quasi juris possessor betrachten müsse, und Aehnliches. Ein doppelter Bestandtheil, das Recht auf die successio und das Recht auf die hereditas, ist sonach auch nicht zu unterscheiden. Sondern die Erbschaft ist eben dieses Eine Band für das Vermögen, in ihm selbst aber sind die mannigfaltigen Wirkungen, die durch dasselbe als seine Ursache eben geeint sind, gegeben. Man wird in der technischen Behandlung daher immer nur den Grundsatz anzuwenden haben: wenn das Band vom Gegner anerkannt ist oder durch Beweis anerkannt werden mußte *), und er selbst nicht auf ein specielles Recht sich stützen kann, so muß dem Kläger Alles werden, was dem Erblasser war: seine dinglichen Rechte, seine Forderungen, aber auch seine faktischen Vortheile, so weit sie eine juristische Beziehung haben und nur durch den Erbfall verloren gingen, z. B. der Besitz einer Sache, die der Erblasser bloß als depositum detinirte. Alles dieß muß durch die Erbschaftsklage erreicht werden können, weil es Alles nur die Folge der Anerkennung des Erbbandes ist. Betrachtet man sie als actio in rem, so ist die Einrechnung einer solchen bloß detinirten Sache gar nicht zu rechtfertigen, dieselbe ist dagegen ganz natürlich, wenn man sie als praejudicium betrachtet; denn die Sache gehörte mit

*) Man hat es beinahe die ganze Literärgeschichte herab auffallend gefunden, daß die Erbschaftsklage auch gegen den pro possessore Besitzenden geht; allein wäre sie hier nicht statthaft, so könnte sie selbst nicht gegen den pro herede Besitzenden gehen, da ja auch dieser, wenn der Kläger seinen Beweis geführt hat, ein pro possessore Besitzender ist.

zum Vermögen des Erblassers im weitesten Sinne, sie gehörte zu seiner pekuniären Lage, und muß deßhalb auch dem Vertreter seiner Person werden. Der Erbe erhält auch durch die Einrechnung solcher Dinge in die Masse keineswegs mehr Vermögen, als der Erblasser selbst hatte, er erhält nur Wege der Rechtsverfolgung, die jener nicht gehabt hätte, und das ist angemessen und nothwendig, weil er sich ja faktisch den Besitz des Vermögens erst verschaffen muß, den jener ohnedieß schon hatte. Fände man dieses sonderbar, so müßte man es vor Allem sonderbar finden, daß der Erbe nur überhaupt die hereditatis petitio hat, die ja auch dem Erblasser selbst nicht zustand.

§. 67.

Die ältere Naturrechtstheorie faßt die testamentarische Erbfolge als Ausfluß des Eigenthums, also der völlig freien Verfügung des Erblassers über das Seine, und die Intestaterbfolge dann als präsumtives Testament. So Grotius *) und alle seine Nachfolger, so selbst die Civilisten bis auf die neueste Epoche. Eben so faßt Kant auf der andern Seite die Succession als einen Eigenthumserwerb aus Vertrag **). Diese Auffassung würde ihre Widerlegung, falls sie noch einer bedürfte, darin finden, daß eine Verfügung über das Eigenthum jenseits der Lebensdauer nicht motivirt ist, daß aus ihr niemals der Uebergang der Passiva abgeleitet werden könnte u. s. w. Hegel erst hat die Erbfolge in ihrer wahren Bedeutung als Ergebniß des Familienbandes, und daher die Intestaterbfolge als die ursprüngliche aufgefaßt ***). Nur ist Hegel's Auf-

---

*) Grotius, de jure belli et pac. l. II. cap. 7 §. 10.

**) Kant, Rechtslehre S. 134.

***) Im Gebiete der positiven Rechtswissenschaft ist dieß gleichzeitig durch Andere, z. B. Savigny, geschehen.

fassung, wie bereits bemerkt, dahin näher auszubilden, daß jenes substantielle Band doch zugleich auch Wille und That des Erblassers in sich schließt und deßhalb das letztere Moment bis zu gewissem Grade und unter Umständen zum eignen selbständigen Princip der Erbfolge wird. Nur so läßt sich die testamentarische Erbfolge überhaupt begreifen, und wird auch jener übertriebene Widerwille, den Hegel gegen die Testamente äußert, ermäßigt.

Anhang.

Ueber den Werth des römischen Privatrechts.

§. 68.

Es ist eine wahre und jetzt weit verbreitete Einsicht, daß das römische Recht zuerst und vorzugsweise in der Weltgeschichte den Gedanken des Rechts realisirt hat *). Die Bedeutung dieses Ausspruches ist, wie wir bereits oben (II. §. 12) erörtert, der Natur des Rechts gemäß die doppelte: die Verwirklichung des Rechts im objektiven wie im subjektiven Sinne. Sowohl die reine ausschließliche Geltung der positiven Rechtsnormen ohne Beimischung moralischer oder politischer Motive als die unbedingte Anerkennung und Heilighaltung erworbener Rechte sind der große Charakterzug, der die Römer gegen frü-

*) Diese Einsicht, herbeigeführt durch die großen historischen Forschungen unserer Zeit, ist zuerst mit Klarheit und Bestimmtheit ausgesprochen durch Hegel. Die frühere Periode (Herder, Johannes Müller) steht weit hinter ihr. Um deßwillen bekenne ich mich jedoch keineswegs zu Hegel's weiterer Ausführung über die römische Weltepoche. Weder kann ich die ewige Bedeutung derselben mit Hegel darin finden, daß der Gegensatz der beiden Momente, des Substantiellen (Objektiven) und Subjektiven, in den beiden Ständen und ihrem Kampfe dargestellt sey, noch kann ich Hegel's sittliches Urtheil über die Römer im Gegensatz der Griechen wahr und gerecht finden. Doch darauf näher einzugehen, ist hier nicht der Ort.

here Völker auszeichnet. Das Streben, eine für göttlich geachtete Gestalt des Staates zu bewahren, ist ihrem Geiste wenigstens in der spätern Zeit, das Streben, eine ideale Gestalt des Staates herzustellen, ist ihm von Anbeginn fremd, die Unverbrüchlichkeit der rechtlichen Ordnung und die Unverbrüchlichkeit des erworbenen Rechts sind die Grundmotive ihres öffentlichen Zustandes. Daraus ging namentlich auch die bewußte und durchgeführte Sonderung des dinglichen und persönlichen Rechts hervor, die wir als die echte Grundlage eines gesicherten Privatrechtszustandes betrachten müssen (§. 18).

Der Gedanke der Berechtigung (Rechts im subjektiven Sinne, erworbenen Rechts) erscheint aber bei den Römern in einer einseitigen Auffassung, nämlich als bloße reine Berechtigung, undurchdrungen und unermäßigt von jeder Verpflichtung und höhern bestimmenden Nothwendigkeit. Nicht daß die Römer, gleich wie die heutige Naturrechts- und Revolutionstheorie, abstrakte inhaltlose Menschenrechte angenommen, oder daß sie dem Bürger bloß Rechte und nicht Pflichten beigelegt hätten, sondern es sind überall bestimmte konkrete festgezeichnete Rechte, wie sie aus der Natur der Rechtsinstitute, dem Beruf der verschiedenen Lebensstellungen, dem Sinn der Geschäfte hervorgehen. Allein Maaß und Schranke des Gebrauchs dieser Rechte, Abhängigkeit derselben von einer Gegenleistung, von der Erfüllung einer Pflicht, wie das Alles gleichfalls aus der Natur der Rechtsinstitute folgen müßte, ist der römischen Auffassung unzugänglich; sondern die Verpflichtungen bestehen als eine völlig gesonderte Sache neben und außer den Rechten. Recht ist im römischen Begriff eine Sphäre des völlig unbedingten (souveränen) Schaltens.

§. 69.

Dieser Charakterzug zeigt sich schon vielfach in ihrem öffentlichen Rechte. Der Konsul hat das aus der Natur seines Amtes hervorgehende Recht, die Wahlstimmen anzunehmen, indem dieß nun in dem bezeichneten Geiste als bloßes reines Recht betrachtet wird, kann er willkührlich die Annahme von Wahlstimmen für Den oder Jenen verweigern. Die Senatoren haben vermöge ihres Berufs das Recht, in ausführlicher Rede zu votiren, demzufolge können sie nach römischer Auffassung, da es nur ihr Recht ist, bevor sie zur Sache kommen, vorher „über was sie wollen und so lange sie wollen, sprechen.“ Die Decemviren hatten als höchste Obrigkeit das Recht, neue Wahlversammlungen zu berufen, sie konnten daher, wie dieß nur ihr Recht war, die Berufung auch unterlassen, und dadurch kam es, daß sie über die gesetzliche Bestimmung im Amte blieben. Ja das ganze wichtige Institut der Censur als eines Sittengerichts ist nur auf diesem Wege entstanden. Bei Errichtung des Amts der Censoren dachte nämlich Niemand an ein Sittengericht, sondern nur die lange unterbliebene Vermögensschätzung und Einreihung in die Klassen nach dieser Schätzung wär die Absicht. Die Schätzung war aber nunmehr das Recht und daher wie überall das reine Recht der Censoren, sie konnten daher kraft des freien Gebrauches ihres Rechts Jeden in die Klasse setzen, in die sie wollten, und sie setzten nun Solche, die ihren Acker schlecht bestellten, ihr Pferd schlecht putzten u. s. w., in die schlechteste, machten sie zu Aerariern, eben so wie sie ohne irgend einen Grund aus Rache den Mamerkus Aemilius in dieselbe setzten. Ohne Verpflichtung waren diese Aemter alle nicht, sie unterlagen deßhalb nachher der Anklage; aber das Recht selbst hatte seinen Inhalt, die Art des Gebrauches, nicht durch diese Verpflichtung vorgezeichnet, jede Weise der Aus-

übung war daher gültig und nicht zu verhindern. Auch das ist als ein Ausfluß dieser Auffassung zu betrachten, daß bei Vergehen gegen einen der römischen Stände der Angeschuldigte nicht vor seinem Stande (wie nach germanischem Princip), auch nicht vor einem unbefangenen dritten Gerichte, sondern gerade vor dem verletzten Stande selbst gerichtet wurde.

Im Gebiete des Sachenrechts kann dieses Princip der reinen Berechtigung weniger auffallend hervortreten, weil das Eigenthum seiner Natur nach eben ein reines von Verbindlichkeit freies Recht über ein bloß passives Objekt ist. Dennoch fehlt es bei genauer Prüfung auch hier nicht an einzelnen Zügen. Das Grundeigenthum kann keiner Ertragssteuer unterliegen: vom Vermögen zwar überhaupt wird Steuer erhoben, und das Grundeigenthum kommt mit in die Schätzung; aber eine Abgabe von dem bestimmten Grundstück als solchen und vollends etwa von dem bestimmten Erzeugniß desselben (Zehnten), wie sie bei andern Völkern früher und später sich findet, ist gegen römische Begriffe (Niebuhr). Desgleichen das Recht des Eigenthümers wird nicht von seiner Verpflichtung als Schuldner berührt, er haftet daher dem Gläubiger nur mit seiner Person, nicht mit seinen Sachen. Eben so gibt es keine Reallasten, Grundrenten u. s. w., weil damit das Eigenthum durch Erfüllung einer Verbindlichkeit bedingt ist. Eben daraus kommt auch die überstrenge Durchführung des Satzes „servitus in faciendo consistere nequit." Es kann also überall das Recht des Eigenthümers als solches nicht von einer Verpflichtung begleitet, nicht von deren Erfüllung abhängig seyn. — Es gibt ferner im alten Civilrecht auch kein dingliches Recht in fremder Sache, das von Entrichtung einer Abgabe abhängig wäre, wie der spätere ager vectigalis und die mannigfachen Verhältnisse dieser Art, die das germanische

Recht schon von Anbeginn an entwickelt hat. Die beiden alten Institute dieser Art, Real- und Personalservituten, haben, ihrer sonstigen Heterogenität ungeachtet, eben das mit einander gemein im Gegensatze der später eingeführten, daß sie schlechthin unbedingte Rechte sind. — Es gibt endlich kein in der Dauer begränztes dingliches Recht, das also eine Schranke in sich trägt, kein Eigenthum, das ex nunc aufhören könnte, kein Recht an fremder Sache, das nicht mindestens lebenslänglich wäre. Der zeitliche Nießbrauch wird ausdrücklich, eben so wie die habitatio, als mehr faktischer denn rechtlicher Natur erklärt *). Dieß Letztere hat nun freilich auch noch einen allgemeinen in der Natur der Sache liegenden Grund.

Das Obligationenrecht dagegen hat seine ganze Gestaltung nur in Folge dieses Princips der reinen Berechtigung. Auf ihm nämlich beruht die Klagbarkeit der Verträge. Es ist der Gedanke: nur das sind gerichtlich vollwirksame Verträge, welche ein reines unbedingtes Recht, nicht ein von Gegenverbindlichkeit abhängiges Recht erzeugen. Ein solcher ist die Stipulation, sie hat ihre innerste Bedeutung eben nur darin, daß sie durchaus einseitige Forderungen erzeugt; denn wenn auch Gegenstipulation möglich ist, so ist doch ihr Erfolg nur der, daß zwei von einander ganz unabhängige Forderungen bestehen, nicht Ein Band wechselseitiger Verpflichtung. Eben so hat der Literalkontrakt nur Raum für einseitige Forderung auf eine bestimmte Geldsumme, da jede Gegenschuld sich ipso

---

*) Damit hängt es auch zusammen, daß der Nießbrauch, der, einem Haussohne legirt, dadurch dem Vater erworben wird, nicht nach dem Leben des Sohnes, sondern des Vaters sich richtet. Der Berechtigte muß nämlich ein unbegränztes Recht haben. Eben deßhalb aber mußte auch der eigentliche Nießbrauch mit cap. dem. erlöschen, nicht so der bloß faktische, zeitliche Nießbrauch (l. 10 de cap. minut.).

jure abrechnet. Aber auch der Realkontrakt mit seinen eigenthümlichen Bestimmungen entspringt hieraus. So lange kein Theil geleistet hat, wäre hier, z. B. bei Tauschvertrag, das Recht überall von einer Verbindlichkeit durchdrungen, durch diese bedingt, Jeder, der forderte, müßte anerkennen, daß er nur unter der Bedingung der eignen Erfüllung die Gegenleistung zu fordern hat; das ist keine römische Rechtsweise. Dagegen so wie Einer erfüllt hat, so ist er nichts mehr schuldig, er hat jetzt eine reine Berechtigung, jetzt ist daher die Rechtsverfolgung geöffnet. Die Konsequenz davon aber ist das jus poenitendi. Weil der, welcher geleistet hat, der pur Berechtigte, durchaus nicht Verpflichtete ist und nur als solcher behandelt werden soll, so muß er die Wahl haben, entweder das Seine wieder zu fordern oder die andere Leistung. Außerdem würde er ja zugleich als Verpflichteter behandelt. Es liegt aber auch keine Ungerechtigkeit darin, denn da der Empfänger bis zum Augenblick der Annahme pönitiren, Annahme verweigern konnte, so ist es sogar billig, daß nunmehr bis zu erfolgter Gegenleistung auch der Geber pönitiren kann. Nur jene vier Kontrakte, die im täglichen Leben unentbehrlich sind und eben nur als wechselseitige bestehen können, machen eine Ausnahme, sie haben gewissermaaßen das Privilegium in der römischen Rechtsbildung. Auch bei diesen ist übrigens jener Grundgedanke nicht ohne Einfluß auf die Bestimmung, in wie weit bei kasueller Unmöglichkeit der einen Leistung dennoch die Gegenleistung entrichtet werden müsse.

Eben so ist dieser Charakterzug der Schlüssel des römischen Familienrechts. Daß die Familie sich hier gewissermaaßen in patriarchalischer Selbständigkeit und Geschlossenheit erhalten hat, daher die Gewalt des Vaters zum Theil sogar mit Ausschließung der Gewalt des Staates die höchste Gerichtsbarkeit,

das Recht über Leben und Freiheit, enthält, und das von den Kindern Erworbene in das gemeinschaftliche Familienvermögen kommt, welches der Vater verwaltet, das Alles hat nichts Befremdendes, ja gehört sogar der Periode der noch unentwickelten Berechtigung des Individuums an. Befremdend ist nur das, daß diese Stellung des Vaters völlig willkührlich ohne höhere Ermäßigung und Pflicht geltend gemacht werden kann, daß der Vater, wie er will, ohne Hemmung durch den Staat, den Sohn zum Tode verurtheilen oder verkaufen darf, daß er über das der Familie erworbene Vermögen willkührlich bei Lebzeiten verfügt, eben so den Erbgang willkührlich bestimmt. Es ist aber das nicht anderer Art, als daß die Senatoren sprechen über was und so lange sie wollen, und daß die Vermögensschätzer, wen sie wollen, unter die Aerarier setzen. Die väterliche Gewalt ist deßhalb keineswegs eine Art von Eigenthum, wodurch man mitunter diese Erscheinung zu lösen suchte, sondern sie ist die an sich für jene Zeit naturgemäße Familiengewalt, die aber einseitig als bloße Berechtigung undurchdrungen und unermäßigt von Verpflichtung aufgefaßt wird und dadurch allerdings eine große Homogenität zu dem Sachenrechte erlangt. Dem entspricht dann auch die wissenschaftlich systematische Auffassung der römischen Juristen. Sie behandeln das Familienrecht nicht als ein System organischer Verhältnisse: Ehe, elterliches Verhältniß u. s. w., sondern als ein System der Gewalten: potestas, manus, mancipium, daher selbst die Vormundschaft als eine potestas in capite libero, und die Ehe, so weit sie nicht selbst eine Gewalt (manus) enthält, als bloße Erwerbart der väterlichen Gewalt.

§. 70.

Die Unverbrüchlichkeit des positiven Gesetzes und die Unverbrüchlichkeit der Berechtigung mit der Durchführung, die

daran sich knüpft, müssen wir als ewige Rechtswahrheit anerkennen, und in dieser Hinsicht hat man die Römer mit Fug als das klassische weltgeschichtliche Volk des Rechts, ähnlich wie die Griechen als das der Kunst, die Juden als das der Religion bezeichnet. Dagegen dieser Gedanke der puren, keinen Beisatz von Pflicht duldenden Berechtigung ist keineswegs ein wahres Princip des Rechts, sondern vielmehr die Einseitigkeit und Unvollkommenheit des römischen Zustandes. Jene schroffen Härten und Ungelenkigkeiten, die aus demselben ursprünglich hervorgingen, hat zwar die spätere Entwickelung gemildert, ja gehoben; aber der Mangel, der von Anbeginn und unwiederherstellbar in ihm liegt, ist doch geblieben, der Mangel nämlich eines positiven Princips organischer Gestaltung, d. i. daß die menschlichen Lebensverhältnisse von ihrem höhern Gedanken aus als ein Ganzes über den Betheiligten gestaltet und gemäß demselben Jedem Rechte und Pflichten in bestimmtem Maaß und in Wechselabhängigkeit zugetheilt werden. Von einem solchen Princip ist das germanische Recht bestimmt. Seine Institute, wie Gesammteigenthum, getheiltes Eigenthum, Altentheil, Interimswirthschaft, eheliches Güterrecht (mit und ohne Gütergemeinschaft) u. dgl., sind deßhalb dem römischen Standpunkt nicht aneigenbar, und, wie man auch über den Werth mancher dieser Institute im Einzelnen urtheilen mag, das Princip selbst, solche und ähnliche Institute hervorrufen zu können, ist das wahre, und in dieser Hinsicht steht daher das germanische Recht höher als das römische. Nach einer innern Nothwendigkeit hat dann auch das römische Recht bei uns großentheils nur die Sphäre eingenommen, in welcher der Mensch dem Menschen gegenüber steht ohne organische Verbindung, wo dagegen eine solche Statt hat, namentlich auch bei den eigenthümlichen Standesstellungen, hat das deutsche Recht sich behauptet.

§. 71.

Aber noch in einer andern Hinsicht als der Unverbrüchlichkeit des positiven Gesetzes und der Unverbrüchlichkeit der Berechtigung vertritt das römische Recht eine ewige Rechtswahrheit. Begünstigt durch jenen durchgreifenden Standpunkt, ist es der römischen Rechtswissenschaft in ihrer Blüthezeit gelungen, den ganzen Inhalt der privatrechtlichen, namentlich der Vermögensbeziehungen, für Besitz- und Verkehrsverhältnisse, zum deutlichen Bewußtseyn zu bringen und nach allen seinen Momenten festzuhalten (zu marquiren). Das heißt, welche Arten von Geschäften oder rechtlichen Beziehungen möglich sind, wie sie sich gegen einander verhalten und welche Entscheidung für sie unter der Voraussetzung des bestimmten in ihrem Recht gegebenen Rechtsprincips folgt. Als Beispiel dessen, was ich meine, möge dienen: Die Unterscheidung der Entwehrung aus einem dem Kontrakt vorausgegangenen und aus einem ihm nachgefolgten Grunde, die Unterscheidung zwischen impedimentum naturale (objektivem Hinderniß) und facultas dandi (subjektivem Unvermögen) in der Lehre vom casus, die Bestimmungen über die mora, nach welchen zwar keine culpa vorausgesetzt wird, aber doch nur ein Hinderniß jener Art (nicht das Unvermögen des Schuldners) von den Folgen befreit, die festen Begränzungen der verschiedenen Geschäfte (Kauf, Depositum, Miethe) und Aufzeigung der Folgen, die in der Natur eines Jeden liegen, Entwickelung des verschiedenen Anschlags über den Ersatz bei der Eigenthums- und anderen Klagen, Aufzeigung der Rücksichten und Motive bei der Gränzberichtigung (finium regundorum) u. s. w. u. s. w. In sofern ist das römische Recht eine raison écrit, d. i. nicht ein Koder des Naturrechts, sondern ein Koder der Natur der Sache. Diese Entfaltung der Beziehungen und ihre Entscheidung ist

nämlich in der Regel die schlechthin richtige, so weit das rechtliche Princip selbst (also in dem ersten Beispiele die Verbindlichkeit des Vertrags nach dem Inhalt des consensus u. s. w.) ein richtiges ist. Dagegen, wo das römische rechtliche Princip falsch oder einseitig ist, da natürlich wird auch die ganze Entfaltung nutzlos und kann nicht Norm geben für andere Zeiten und Zustände, und so weit unser Zustand neue eigenthümliche rechtliche Principien hat (eheliches Güterrecht, Bauernrecht u. s. w.), in soweit kann die Entfaltung der in den Lebensverhältnissen gegebenen Beziehungen nicht von den Römern erwartet werden, sondern ist eben durch unsere Jurisprudenz zu leisten, hiefür ist nun aber wieder jene römische Entfaltung wenigstens Muster und Vorbild. Die Unterscheidung zwischen dem, was selbst rechtliches Princip, und dem, was Entfaltung des natürlichen Stoffs für das Princip, d. i. was Natur der Sache ist (II. §. 10), bereitet ein Urtheil über das römische Recht vor, das bei der vollsten Anerkennung seines Werthes dennoch frei von aller Vorliebe und mit der höchsten Beachtung und Pflege der germanischen Rechtselemente völlig vereinbar ist. So z. B. bin ich, wie meine Darlegung der betreffenden Materien überall zeigte, weit entfernt, das römische Obligationenrecht, in sofern es auf der Grundlage der beschränkten Klagbarkeit gebaut ist, die römischen Bestimmungen über eheliches Güterrecht (Dotalsystem, Ausschließung der Gatten von aller Erbschaft durch die Verwandten), über väterliche Gewalt u. s. w. als die wahren rechtlichen (ethischen) Principien anzuerkennen, dagegen erkenne ich die Verarbeitung des Obligationenrechts (Eviktion, casus, mora, culpa, ädilitisches Edikt u. s. w.) als die wahre enthüllte Natur der Sache an.

Diese Enthüllung der Natur der Sache ist nun aber etwas

ganz Anderes und Tieferes als die bloße Verstandeskonsequenz, die Hegel als den einzigen und zwar sehr zweideutigen Vorzug des römischen Rechts heraushebt. Die Verstandeskonsequenz der Römer ist zwar auch ein unentbehrliches Medium, um Rechtsprincipien auf den Lebensstoff richtig und harmonisch anzuwenden, und deßwegen im Allgemeinen gleichfalls ein Vorbild aller Jurisprudenz, wenn sie gleich mitunter, besonders bei dem System des strictum jus, von dem wirklichen Lebensbedürfniß sich losreißt und an Subtilität gränzt. Nur mittelst dieser Konsequenz war es den Römern möglich, ihr Recht als ein durchgeführtes, in sich geschlossenes, wohl auf einander berechnetes System zu vollenden. Aber diese bloße Konsequenz für sich allein würde der römischen Rechtswissenschaft nicht ihre weltgeschichtliche Macht gesichert haben, wäre sie nicht von der energischen konkreten Anschauung und Würdigung der Lebensverhältnisse und der geschäftlichen Beziehungen getragen. Die Natur der Sache (d. i. die in den faktischen Lebensverhältnissen liegenden Beziehungen und Bedürfnisse) steht in einer tiefen Beziehung zu den Rechtsideen selbst (I. §. 4). Sie ist eben auch nichts Anderes als die Bestimmung (τέλος) der Lebensverhältnisse, die wir als Princip der Rechtsphilosophie aufgestellt haben, nur in untergeordneter Weise, nämlich sie bezieht sich nicht auf die obersten letzten Zwecke, also die eigentlich sittlichen Ideen der Institute, sondern, diese als im positiven Recht gegeben voraussetzend, auf die vermittelnden Zwecke. In dieser Sphäre sind denn die römischen Juristen die vollendetsten Rechtsphilosophen, während sie das für die höchste Sphäre, die tiefsten sittlichen und socialen Principien des Rechts keineswegs sind.

Findet man den Werth des römischen Rechts in der vollkommenen Darlegung der Rechtsideen statt in der vollkommenen

Darlegung der Natur der Sache, dann kommt man in die Gefahr, zu seinen Gunsten der nationalen Rechtsentwickelung Eintrag zu thun. Findet man ihn auf der andern Seite bloß in der logischen Konsequenz, der systematischen Vollendung, der antiken Einfalt, was man gewöhnlich unter der wissenschaftlichen Musterhaftigkeit des römischen Rechts zu verstehen pflegt, also nur in dem Formalen der Behandlungsweise, so verkennt man damit, daß das römische Recht auch eine Fülle trefflicher materieller Entscheidungen enthält, die für unsern Zustand noch eben so wahr sind als für den römischen. Ob es nun nicht dennoch glücklicher gewesen wäre, wenn das römische Recht in Deutschland nicht förmlich recipirt worden wäre, sondern nur als Muster zu freier Nachbildung gedient hätte, das ist gegenwärtig eine müßige Frage. Nachdem dieß geschehen, wollen wir uns seines Besitzes nicht bloß als einer rechtswissenschaftlichen Kraft, sondern auch als eines rechtswissenschaftlichen Schatzes freuen, und das soll nicht davon abhalten, die Lebenswürdigung der Nation und der Gegenwart, wo immer sich eine solche herausstellt, zu Geltung und Beurkundung im Rechte zu bringen. Eine Ausstoßung des römischen Rechtsstoffes aus unsrem Leben ist so wenig möglich als wünschenswerth. Gleich wie das englische Volk aus Romanen und Germanen zu Einem Volke, seine Sprache aus dem zwiefachen Stamme zu Einer Sprache erwachsen ist, in ähnlicher Weise wird auch unser Recht in Deutschland immerdar das Gepräge seiner Doppelabkunft an sich tragen, und wenn nach Dahlmann's wahrer Bemerkung Völkermischungen jener Art nicht gerade das schlechteste Erzeugniß zu geben pflegen, warum soll dasselbe nicht auch für Rechtsmischungen gelten? Die Aufgabe aber, jedem der beiden Elemente seinen gebührenden und ersprießlichen Theil zuzuweisen und ihre innere Einigung im Rechtsbewußtseyn wie

im Rechtszustande zu fördern, kann nicht auf dem Gebiete allgemeiner Betrachtung gelöst werden, sondern nur für jedes Rechtsinstitut einzeln nach seinem besondern Bedürfniß. Unverkennbare Thatsache ist es, daß wir in eine Periode treten, in welcher der Juristenstand in einem Grade wie nie früher von der Kenntniß des deutschen Rechts und demzufolge auch von seinem Geiste und dem Maaße seiner Beurtheilung erfüllt seyn wird. Daß dadurch das deutsche Element je mehr und mehr den ihm zukommenden größern Boden gewinnen muß, ist ein fast unausbleiblicher Erfolg und eine der besten Hoffnungen für den vaterländischen Zustand (Bluntschli). Die Bekenner der Lehre, welche zuerst den Zusammenhang von Recht und Volk und damit die nationale Bedeutung des Rechts zum wissenschaftlichen Bewußtseyn brachte, können und werden nicht anders als sie mit Freude begrüßen und je nach Beruf und Gabe für ihre Erfüllung wirken. Historische Richtung und nationale Richtung sind so wenig Gegensätze, daß sie sich vielmehr gegenseitig bedingen, und jede, falls sie die andere bekämpft, damit nur sich selbst mißversteht.



Druck der Teubner'schen Officin in Leipzig.

